

INTRODUCCIÓN AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO EN LAS RECLAMACIONES POR RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN SANITARIA

A) INTRODUCCIÓN:

1.- Tiene rango constitucional la responsabilidad patrimonial de la Administración en base a los artículos de la Constitución Española 9.3 (responsabilidad de los poderes públicos) y 106.2 (derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión en sus bienes y derechos por el funcionamiento de los servicios públicos).

-El artículo 43 de la Constitución reconoce el derecho a la protección de la salud.

2.- Distribución de competencias en materia de sanidad:

Voy a centrar esta ponencia en Andalucía, al estar transferidas las competencias en esta materia.

-Art. 149.1.: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias;...16ª: Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos”.

-Art. 148.1.: “Las Comunidades autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias:...21ª) Sanidad e higiene”.

-Artículo 22 del Estatuto de Andalucía de 4 de Diciembre de 1977 (reformado por L.O. 2/2007): Establece un sistema sanitario público universal y derechos.

-Artículo 55.2 del Estatuto de Autonomía de Andalucía: Competencia compartida de las CC.AA. y del Estado en materia de sanidad interior.

3.- Distribución de competencias y regulación sustantiva de la responsabilidad patrimonial:

-El art. 149.1. de la Constitución dice: “El Estado tiene competencia

exclusiva sobre las siguientes materias:....18ª) Las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas...”.

-El artículo 123.2 del Estatuto de Autonomía de Andalucía dice que la Comunidad Autónoma indemnizara a los particulares por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos...Organismo: Consejería de Salud y familias (Ente instrumental: S.A.S. - Organismo Autónomo vinculado a la Consejería de Salud J.A.).

La Ley 40/2015 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, en relación con la responsabilidad patrimonial establece en los artículos 32 a 37 los principios, la responsabilidad concurrente (de varias Administraciones -art. 33- cuando hay fórmulas conjuntas de actuación; responsabilidad solidaria -es competente la Administración de mayor participación, pero debe consultar a las demás Administraciones concurrentes- y de autoridades y personal -reclamaciones contra la Administración y repetición de esta contra esas autoridades por dolo, culpa o negligencia grave de ellas-) el alcance de la indemnización, y en el art. 42 regula los presupuestos de la responsabilidad patrimonial: daño antijurídico, imputable a la Administración, relación de causalidad, no fuerza mayor y reclamación en el plazo de 1 año.

Es aplicable a las Comunidades Autónomas la normativa estatal sobre responsabilidad patrimonial de la Administración conforme a lo dispuesto en la Ley 40/2015, artículo 2: 1.”La presente Ley se aplica al sector público, que comprende: Las Administraciones de las Comunidades Autónomas...2.”El sector público institucional se integra por a) Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas b) La entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas, en particular a los principios previstos en el artículo 3 y, en todo caso, cuando ejerzan potestades administrativas...”

La responsabilidad patrimonial de la administración sanitaria tiene que ser consecuencia de la asistencia sanitaria prestada: 1) en centros sanitarios pertenecientes o adscritos al Sistema sanitario público de Andalucía y 2) en centros sanitarios concertados con la Consejería de Salud y el S.A.S.

B- PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO:

Es un procedimiento sencillo.

1) Distribución de competencias: Art. 149.1.18)

Constitución: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: ...18ª)...El procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas...”.

2) Regulación procesal para el ejercicio de la responsabilidad patrimonial: Ley 39/2015 que regula el procedimiento administrativo común, con especialidades propias: contenidas en 7 artículos artículos 65 (iniciación del procedimiento de oficio), 67 (1 año de prescripción), 81 (informe del servicio médico implicado y del Consejo Consultivo de Andalucía -a partir de 50.000 euros-), 86. (terminación convencional) (91 (resolución ó acuerdo; relación de causalidad y silencio administrativo), 92 (competencia para resolver) y 96 (la tramitación simplificada) de la Ley 39/2015.

El artículo 1.2 dice que solo si lo dispone una Ley, se realizarán trámites adicionales o distintos; por Reglamento se pueden establecer especialidades sobre órganos competentes, plazos propios, formas de iniciación y terminación, publicación e informes a recabar. Art. 1 de la Ley 39/2015: regula el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

El artículo 2 de la Ley 39/2015: se aplica a las Comunidades Autónomas la Ley 39/2015.

Anteriormente regulaban el procedimiento administrativo la Ley 30/92 y el Real Decreto 429/93 (Reglamento sobre el procedimiento de las Administraciones públicas).

3.- También el artículo 47.4 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (aprobado por L.O. 2/2007) establece que corresponde a la Junta de Andalucía en materia de responsabilidad

patrimonial, la **competencia compartida para determinar el procedimiento**.

4) Inicio: de oficio o a instancia de parte (art. 65 y 67 Ley 39/2015) en el plazo de 1 año: 1) desde el día en que se produjo el hecho; 2) si se trata de daños personales, desde la curación o desde que se determinó el alcance de las secuelas; 3) si se trata de nulidad de un acto, desde que se dictó la resolución administrativa o judicial.

5) Legitimación del reclamante: Art. 4 de la Ley 39/2015 (interesado). Titulares de derechos e intereses legítimos y los que ostenten derechos afectados por la decisión administrativa.

6) Competente para la resolución del procedimiento administrativo: Art. 92 de la Ley 39/2015 en relación con el art. 69 de la Ley 2/1998 de Salud de Andalucía y Decreto 105/2019 de estructura de la Consejería de Salud y del S.A.S.

1) La Dirección Gerencia del S.A.S.: por la asistencia sanitaria prestada por centros sanitarios adscritos o concertados con el S.A.S. (art. 69.1 de la Ley 2/1998 de Salud de Andalucía).

2) El Consejero de Salud de la Junta de Andalucía: por la asistencia sanitaria prestada en un centro concertado con la Consejería de Salud ó por intervención de centros sanitarios dependientes de las Agencias Públicas Empresariales de la Consejería de Salud con competencia en materia de salud (art. 26.2.k) de la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía).

El artículo 90 de la Ley General de Sanidad 14/1986 establece que: Las Administraciones públicas sanitarias pueden establecer conciertos para prestar servicios sanitarios con medios ajenos a ellas. Y el artículo 73 de la Ley de Salud de Andalucía regula la colaboración de la Administración sanitaria con la iniciativa privada por conciertos singulares de vinculación y conciertos sanitarios.

7) Normas generales del procedimiento:

El expediente administrativo es: “El conjunto ordenado de documentos y actas que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias para ejecutarla”. No forma parte del expediente administrativo la información auxiliar

e interna (por ejemplo: borradores) -artículo 70.1 Ley 39/2015-.

Tramitación telemática: regulada en la Orden de 20/3/2018: Sistema Unificado de información de responsabilidad patrimonial (SIUREPA) -es voluntaria respecto a personas físicas-. Los medios electrónicos se regulan en el artículo 14.1 de la Ley 39/2015.

El artículo 5 de la Ley 39/2015, regula la actuación por representantes, previo apoderamiento apud acta o en sede electrónica.

8) Reclamación previa de responsabilidad patrimonial se presenta en el Servicio de Aseguramiento y riesgos del S.A.S. o en la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía. Por Internet o presencialmente (depende de la normativa) junto con la proposición de prueba y medios de prueba. Inicia el procedimiento. El art. 66 establece los requisitos de la reclamación y art. 67 fija el plazo de prescripción de la acción en 1 año.

Subsanación de defectos: Art. 68 Ley 39/2015, en el plazo de 10 días.

Si no subsana defectos: Conforme al Art. 68.1 de la Ley 39/2015, se le tiene por desistido de la reclamación, en los términos del art. 21.

Identificar a otros interesados: Art. 8 (nuevos interesados) y 18.2 de la Ley 39/2015 debe identificarlos el reclamante. Y art. 4 (interesados).

Personación de otros interesados: Art. 67.1 (reclamación) de la Ley 39/2015, si no ha prescrito la acción 1 año).

9.- Instrucción y resolución: Dirección Gerencia del S.A.S. o la Consejería de Salud. Instrucción (art. 75) y alegaciones (art. 76). Para comprobar los hechos.

Falta de resolución transcurridos los 6 meses: Art. 91.3 de la Ley 39/2015 se produce silencio administrativo negativo (sin perjuicio de la obligación de resolver conforme al Art. 21 de la Ley 39/2015). Efectos desestimatorios (art. 91.3 y art. 24), “cuando se trate del derecho de petición del art. 29 de la Constitución, dominio público, servicios públicos, medio ambiente ó responsabilidad patrimonial”.

La historia clínica se debe acompañar con la reclamación.

Preceptivo solicitar el Informe del Servicio médico

implicado: Art. 81.1 de la Ley 39/2015 (Por Resolución 205/2005 y 39/2010, lo solicitará la Dirección Gerencia del S.A.S.) en 10 días, que analizará los motivos de la reclamación, respuesta a ellos y aclarará la asistencia prestada.

Debe emitirse el documento de conformidad del facultativo médico del S.A.S. respecto al Informe del Servicio implicado.

10.- Prueba (para acreditar hechos relevantes): medios, proposición y práctica: Art. 77 y 78 (práctica) de la Ley 39/2015, en el plazo de 10 a 30 días desde la comunicación del inicio del procedimiento. Es admisible cualquier medio de prueba. Periodo extraordinario de otros 10 días.

11.- Terminación convencional: Acuerdo indemnizatorio antes del trámite de audiencia (incluso en la audiencia).

12.- Audiencia del reclamante: Art. 82 (antes de la propuesta de resolución y del Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía) de la Ley 39/2015 alegaciones y presentar documentos en el plazo de 10 a 15 días (una vez instruido el procedimiento).

13.- Propuesta de resolución: A los 10 días de la audiencia (Art. de la Ley 39/2015 y art. 8 de la Ley 40/2015).

14.- Remisión del expediente al Consejo Consultivo de Andalucía: Art. 81.2 de la Ley 39/2015, a través de la Dirección Gerencia, si la reclamación es de 50.000 euros o más. Lo regula el art. 17.10.a) de la Ley 4/2015, del Consejo Consultivo de Andalucía. Emite el Dictamen en 2 meses la Comisión Permanente de dicho Consejo (informe preceptivo pero no vinculante).

15.- Resolución: a) El Director Gerente del S.A.S. - conforme al art. 92 de la Ley 39/2015, en relación con el artículo 69 de la Ley 2/98 de Salud de Andalucía y artículo 12.1 m) del Decreto 105/19 que regula la estructura de la Consejería de Salud y del S.A.S.- respecto a la asistencia sanitaria prestada por centros sanitarios adscritos o concertados con el S.A.S.

b) El Consejero de Salud de la Junta de Andalucía respecto a la asistencia sanitaria prestada en un centro concertado con la Consejería de Salud ó por intervención de centros sanitarios dependientes de las Agencias Públicas Empresariales de la Consejería de Salud con competencia en materia de salud (art. 26.2.k) de la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía).

c) El Ministro de Sanidad ó el Consejo de Ministros si el Hospital es del Estado (Artículo 32.3 de la Ley 40/2015) -en las Comunidades Autónomas no transferidas-.

Notificación de la Resolución: Artículo 114.2 de la Ley 39/2015: Agota la via administrativa.

Es obligatorio comunicar la Resolución al Consejo Consultivo de Andalucía.

16.- Recurso de reposición administrativo: potestativo en 1 mes (art. 124) y resolución en 1 mes.

17.- Tramitación simplificada: (artículo 96.4): En 30 días. Cuando es inequívoca la relación de causalidad, la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización. No se tienen que oponer los interesados a la tramitación simplificada para continuarla. Plazo de 5 días para que los interesados formulen alegaciones y presenten documentos. Si el Dictamen del Consejo Consultivo es contrario a la concesión, se transforma el procedimiento en ordinario. Se hace por ahorro de tiempo, al no necesitar prueba y reducirse los plazos.

C) PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

1.- Nuevas competencias de los Letrados de la Administración de Justicia: Ley 13/2009 (casi todas las competencias del procedimiento, salvo los incidentes, medidas

cautelares, pruebas, vista y sentencia).

2.- Olvidado el Derecho Procesal Contencioso-Administrativo por la mayoría de las Universidades y en particular por la UNED, en la relación de asignaturas del Plan de estudios del Grado de Derecho.

3.- Unidad jurisdiccional: La jurisdicción de lo contencioso-administrativo tiene la competencia exclusiva en materia de responsabilidad patrimonial cuando interviene la Administración: conforme al Artículo 2. e) LJCA de 1998 conoce de las cuestiones que se susciten en relación con la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas de cualquier naturaleza o relación, y estas no pueden ser demandadas en la jurisdicción civil o social aunque concurren particulares con seguro de responsabilidad.

El artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se pronuncia en el mismo sentido.

Existió una problemática anterior a la LJCA de 1998, pues la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 (art. 41) instauró el sistema de dualidad jurisdiccional (atribuía a la Jurisdicción civil y social la responsabilidad del Estado cuando actuare en relaciones de derecho privado); según la Doctrina, la Ley 30/92 reinstauraba el principio de unidad jurisdiccional a favor de la jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, pues derogó el artículo 41 de la Ley de 1957). Existe una excepción a esta unidad jurisdiccional por la atribución de competencia a la Jurisdicción penal, cuando hay responsabilidad civil del Estado por delito o falta de los funcionarios: Art 121 del Código Penal: “El Estado responde subsidiariamente de los daños causados por los penalmente responsables de los delitos dolosos o culposos, cuando estos sean autoridad, agentes, contratados o funcionarios”,. Esta situación se mantiene en el art. 37 de la Ley 40/2015: cuando haya responsabilidad penal del personal de la Administración Pública, la responsabilidad civil derivada del delito se exigirá conforme a la regulación del Código Penal (el proceso penal no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de la responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la indemnización).

4.- Competencia:

a) Competencia **objetiva** (Art. 8.3 LJCA) :

-Respecto a los actos de la Dirección Gerencia del S.A.S. por la asistencia sanitaria prestada por centros sanitarios concertados o adscritos con el S.A.S. (art. 69.1 de la Ley 2/1998 de Salud de Andalucía) -la representación y defensa la asumen los Letrados del S.A.S.(art. 70 misma Ley)-. Recurso Contencioso-Administrativo: ante el Juzgado de lo contencioso-Administrativo (art. 8.3 LJCA, redacción dada por D.A. 14ª L.O. 19/2003), independientemente de la cuantía, pues es un órgano que no tiene competencia en todo el territorio nacional (Auto de 6/10/2011 TSJA Recurso 844/2011).

- Respecto a los actos del Consejero de Salud de la Junta de Andalucía: por la asistencia sanitaria prestada en un centro concertado con la Consejería de Salud o por intervención de centros sanitarios dependientes de las Agencias Públicas Empresariales de la Consejería de Salud con competencia en materia de salud (art. 26.2.k) de la Ley 9/2007 de Administración de la Junta de Andalucía) -la representación y defensa la asumen los Letrados de la Junta de Andalucía-. Recurso contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (si la cuantía es de más de 30.050,00 euros) y ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo (si esa cuantía es menor) -se demanda a la Consejería de Salud, más a la Entidad privada concertada, más a las Agencias Públicas Empresariales con centros sanitarios dependientes de estas-.

b) Competencia **territorial** Art. 14.1.2ª LJCA: El Juzgado del domicilio del demandante ó el de la sede del órgano administrativo que dicto el acto recurrido (Reforma de 2011).

5.- Legitimados:

1) Activamente: Art.19: personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho ó interés legítimo. No existe la figura del coadyuvante (se regulaba en la Ley de 1956, pero fue suprimida en la Ley de 1998).

2) Pasivamente: art. 21.1: las Administraciones Públicas y los interesados afectados por la posible estimación del recurso (Compañías de Seguros, Art. 21.1º C).También las Mutuas: Art. 9.4

LOPJ (reforma de 2005) y art. 2 LJCA (Juzgado de lo Contencioso-Administrativo): se reconoce directamente la condición de administración Pública a la Mutuas en su actuación y la condición de servicio público a las prestaciones asistenciales que llevan a cabo). Y también pueden ser demandadas las personas o entidades públicas o privadas directamente responsables de aquellas.

Tiene efecto sobre la inclusión o no en la tasación de costas: por demandar también directamente a las Compañías de Seguros.

6.- Defensa y representación: Art. 23 LJCA:

- a) En los Órganos unipersonales: obligatorio abogado y facultativo procurador.
- b) En los órganos colegiados: procurador y abogado obligatorios
- c) Funcionarios públicos: podrán comparecer por sí mismos -salvo procedimientos de separación de funcionarios-.
- d) Las Administraciones públicas y los Órganos constitucionales son representadas y defendidas conforme a la LOPJ y las Leyes de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas y de las Comunidades Autónomas (Abogados del Estado, letrados de las Comunidades autónomas, Letrados del SAS).

7.- Plazo para la interposición por demanda ó escrito:

en el plazo de 2 meses (art. 46) -el TSJA no aplica el art. 135 LEC del día siguiente (este es el criterio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo 2 de Cádiz) y otros TSJ si lo aplican. Está pendiente de pronunciarse el T. Supremo. No cuenta el mes de Agosto (art. 128,2 LJCA)-.Mi toma de postura: No comparto este criterio, pues pienso que se debe aplicar el artículo 135 LEC, pues se debe ser rígido con el cumplimiento de los plazos procesales y flexible en la interpretación de las normas que regulan dichos plazos.

Silencio Administrativo: según el Tribunal Constitucional no existe caducidad a pesar de lo establecido en el artículo 46.1 LJCA: 6 meses a partir del día en que se produzca el acto presunto de acuerdo con la normativa específica -Cuestión de inconstitucionalidad 2918/2005-, pues no existe acto administrativo finalizador del procedimiento administrativo y la administración esta obligada a resolver expresamente sin vinculación al sentido negativo

del silencio y por tanto la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio administrativo no está sujeta al plazo de caducidad del art. 46.1 LJCA (y no vulnera el art. 24.1 Constitución pues no impide el acceso a la jurisdicción de los afectados por la desestimación por silencio). También el Tribunal Supremo se pronunció en este sentido en Sentencias 1978/2013, 1600/2009, etc. Es una facultad para el ciudadano y no un límite. Con la desestimación presunta no se comunica al interesado cual es el recurso que cabe interponer, órgano ante el que se puede recurrir y plazo para ello.

8.- PROCEDIMIENTO ABREVIADO: art. 78. LJCA. -

Curiosidad: lo regula un sólo artículo en base a dos enmiendas de CIU y PSOE. Procedimientos que no superen los 30.000 euros.

-Demanda (mas documentos), adelantar proposición de pruebas pero no admisión.

- Si existen defectos: Requerir subsanación por 10 días (es conveniente presentar escrito y no demanda si no se dispone de tiempo para formular la demanda).

-Decreto "se admite a trámite el recurso contencioso-administrativo" (si no hay defectos formales como la falta de firma, demanda, abogado, ni los del art. 45.2 LJCA como falta de representación, documento que acredite la legitimación, copia de la disposición administrativa recurrida, acuerdo del órgano societario autorizando para interponer recurso contencioso-administrativo- o se han subsanado), señalamiento y petición del expediente administrativo.

-Expediente administrativo enviar con 15 días de antelación al día de la vista y dar traslado a las partes.

Completar el expediente administrativo: El expediente administrativo, conforme al Art. 70.1 Ley 39/2015 es: El conjunto ordenado de documentos y actas que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias para ejecutarla. No forma parte del expediente administrativo la información auxiliar e interna (por ejemplo: borradores) y Jurisprudencia establecida por Sentencias de la Sala Tercera TS 20/07/2005 en el Rec. 3108/2002, la de 22/04/2004 en el Rec. 7091/2001 y la de 29/07/2004 en el Rec. 2570/2001, dicen que no forman parte del expediente administrativo los documentos que de forma directa no tienen relación con la

resolución administrativa recurrida, pero que podrán ser objeto del trámite de prueba mediante su proposición en la demanda y, después de contestada la demanda, si el Magistrado la admite será el momento procesal para ello, pues de lo contrario, se estarían anticipando determinadas diligencias de prueba, privando al Magistrado de resolver sobre su admisión. Mi toma de postura: se debe restringir su admisión, pues por esta vía, pueden incorporarse al procedimiento documentos que no serían admisibles como prueba. Remitir a las partes el expediente administrativo y se declara admisible el recurso contencioso-administrativo si no existen defectos procesales (porque no se observa ninguna causa de inadmisibilidad del art. 51 LJCA: falta de jurisdicción o competencia, falta de legitimación, actividad administrativa no susceptible de impugnación y caducidad del plazo para interponer recurso contencioso-administrativo).

-Emplazamiento a los interesados por 9 días y obligatoriamente a las Compañías de Seguros de las Administraciones (Art. 21.1.c)).

-Juicio/vista: sin el LAJ, grabado y en videoconferencia por el COVID-19.

-Diligencias Finales: Supletorio el trámite del Procedimiento Ordinario.

-Sentencia. Condena directa a la Compañía de Seguros.

No cabe recurso de apelación en P.A. (si la cuantía del procedimiento no supera los 30.000 euros).

9.- PROCEDIMIENTO ORDINARIO: Si la cuantía del procedimiento supera los 30.000 euros (art. 78).

-Escrito (que debe expresar la resolución recurrida y solicitar que se tenga por interpuesto recurso contencioso-administrativo) y copia de la resolución administrativa recurrida, mas documentos (se inicia por demanda si no hay terceros y también en el recurso de lesividad).

-Subsanación de defectos en el plazo de 10 días.

-Decreto: "**SE ADMITE A TRÁMITE EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**" (no hay defectos formales como la falta de firma, demanda, abogado, ni los del art. 45.2 LJCA como falta de representación, documento que acredite la legitimación, copia de la disposición administrativa recurrida, acuerdo del órgano societario autorizando para interponer recurso contencioso-administrativo- o se

han subsanado). También se reclama el expediente administrativo y se emplaza a los interesados por el plazo de 9 días (preceptivamente las Compañías aseguradoras de la Administración).

-Remitir el expediente en 20 días (completarlo, conforme al art. 55, de oficio o a instancia de parte, con suspensión del plazo para formular demanda en el P.O.).

-Decreto: una vez recibido el expediente administrativo “**SE DECLARA ADMISIBLE** EL RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO” (porque no se observan defectos procesales, relativos a las causas de inadmisibilidad del art. 51 LJCA: falta de jurisdicción o competencia, falta de legitimación, actividad administrativa no susceptible de impugnación y caducidad del plazo para interponer recurso contencioso-administrativo) y se da traslado a la parte actora para formular demanda por plazo de 20 días.

-Demanda con proposición de pruebas.

-Traslado de la demanda para contestación en 20 días (alegaciones previas en 5 días).

-Decreto de cuantía: Art. 40.1 LJCA: El LAJ la fijará a la vista de lo que solicitan las partes en los otrosíes de demanda y contestación. Art. 41.1. LJCA: la cuantía vendrá determinada por el valor económico de la pretensión objeto del procedimiento. (Si son varios demandantes -hijos del fallecido- se atiende al valor de cada uno, pero no a la suma. Art. 42.1, b) 2º: diferencia entre lo reclamado en vía administrativa y lo reconocido parcialmente. Si aún no se puede valorar porque se está pendiente de la prueba pericial médica se dice: “Cuantía determinada pero indeterminada en este momento” (y se continúa con el trámite de P.O.). La determinación de la cuantía es necesaria para determinar el procedimiento a seguir (Abreviado u Ordinario), para establecer si es apelable o no la sentencia y para determinar el importe de las minutas en la tasación de costas. Mi criterio es que el Letrado de la Administración de Justicia debe fijar la cuantía del recurso de forma distinta a lo alegado por las partes, aunque estas estén de acuerdo con otra cantidad, al tratarse de normas imperativas y de orden público.

-Transformación de P.O. en P.A. por cuantificarlo posteriormente en la demanda y a la vista del expediente administrativo.

-Fijación de los hechos objeto de prueba y práctica de prueba en 30 días (art. 60). Y prueba de oficio acordada por el Magistrado (art. 61). Diligencias finales (art. 64,1 y 61,2).

Prueba pericial médica: a) presentar informe pericial médico (realizado desde la perspectiva jurídica y médica, por personas con conocimientos especiales) con la demanda o contestación (art. 336).

b) presentar informe pericial médico con posterioridad, cuando no le sea posible aportarlo con la demanda (ej. caducidad en el recurso Contencioso-administrativo) y se anuncie en ella que lo va a presentar en cuanto lo tenga (art. 336 y 337).

c) Presentarlo con posterioridad a la demanda a la vista de la contestación a la demanda .

d) Pedir la designación judicial si se goza del beneficio de justicia gratuita (339.1).

e) Pedir al Juez que sea de designación judicial si es necesario para sus intereses (a criterio del Juez)(art. 339.2).

Listas de peritos enviadas en el mes de Enero por los Colegios incluyendo a los colegiados dispuestos a actuar como peritos (1º por sorteo). Los peritos judiciales pueden ser recusados y respecto a los peritos de parte se puede formular tacha de ellos. Valoración de la prueba por el Juez conforme a las reglas de la sana crítica.

Polémica: El art. 78.16 LJCA del P.A. “En la práctica de la prueba pericial no serán de aplicación las reglas generales sobre insaculación de peritos”. Mi toma de postura: se hizo por agilidad pero, aunque no sea imperativo aplicar las normas de la insaculación, por conformidad de las partes se puede aplicar el sistema de sorteo o en caso de desacuerdo decidir el Juez o LAJ, utilizándose ellas como normas facultativas o subsidiarias.

-Conclusiones por escrito en 10 días o señalar vista oral.

-Sentencia 10 días.

10.- Recursos:

A) Recurso de reposición: art. 79 contra providencias y autos, no suspensivo, en 5 días, traslado por 5 días y resolución en 3 días y 102,bis: contra Diligencias de Ordenación y Decretos no definitivos del LAJ en 5 días, traslado por 3 días y resolución en 3 días. La sentencia del Tribunal Constitucional de 17/3/2016 anula el punto 2, párrafo 1º del art. 102 bis “Contra el Decreto resolutorio de la reposición no se dará recurso alguno sin perjuicio de reproducir la cuestión al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva”. El Art. 117.3 de la Constitución dice: “El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado,

corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establecen". Por ello, corresponde la potestad jurisdiccional a los Juzgados y Tribunales que, para el Tribunal Constitucional, incluye únicamente las resoluciones de los Jueces y Magistrados. Mi toma de postura: Pienso que debe incluir también las resoluciones de los Letrados de la Administración de Justicia, denominadas Decretos y Diligencias de Ordenación.

B) Recurso de Revisión: art. 102 bis 2. párrafo 2º: contra los Decretos por los que se ponga fin al procedimiento o impidan su continuación, en 5 días, traslado por 5 días y resolución en 5 días por Auto del juez.

C) Recurso de apelación: Art. 81 y ss LJCA: contra sentencias dictadas en procedimientos de cuantía superior a 30.000 euros, en ambos efectos y contra los autos dictados por los Juzgados en primera instancia (como medidas cautelares en un solo efecto, mas de 30.000 euros y otros). Interposición en 15 días, Traslado 15 días. Oposición sobre el fondo, oposición por indebida admisión ó adhesión a la apelación (en estos dos últimos casos con traslado por 5 y 10 días respectivamente). Emplazamiento ante la Sala por 1 mes. La Sala dicta sentencia en 10 días (puede haber prueba).

D) Recurso de casación: Art. 86 y ss. LJCA (modificada en 2015). El Tribunal Supremo no entra en la cuantía de la reclamación, solo si procede o no la responsabilidad patrimonial y cuestiones de derecho.

a) Contra sentencias dictadas en única instancia por los Juzgados (doctrina gravemente dañosa y susceptible de extensión de efectos) y en única instancia y apelación por el TSJA y AN. Resuelve el TS o el TSJA (infracción de normas estatales ó de la UE ó Autonómicas).

b) Autos AN y TSJA (inadmisión, ejecución, etc.).

Art. 88: Interés casacional objetivo para la formación de la Jurisprudencia (circunstancias subjetivas, como contradicción entre los órganos judiciales; y objetivas, como cuando no exista jurisprudencia -modificación de 2015 de la LOPJ-)

Se prepara en 15 días en el Órgano a quo y este emplaza por 30 días ante el TS. Sección de admisión del TS admite por Auto o inadmite por providencia. 30 días para la interposición del recurso de

casación y oposición por 30 días. Se celebra vista, salvo que la Sala decida que no es necesario y se dicta sentencia en 10 días, anulando o confirmando la sentencia o acordando la retroacción de las actuaciones.

11.- Ejecución: Se comunica la sentencia al órgano administrativo para que la ejecute (art. 104 LJCA). Si el favorecido por la sentencia comunica al Juzgado que la administración no ha ejecutado la sentencia se oficia a la Administración para que informe sobre las razones de ello; si hay discrepancia en cuanto a que órgano debe ejecutarla, plazo, medios y procedimiento se tramita incidente de ejecución; si hay negativa de la Administración a cumplir la sentencia, se adoptan las medidas del artículo 112 LJCA (multa, responsabilidad patrimonial y deducción de testimonio de particulares).

INTERESES: Dos corrientes jurisprudenciales para su imposición ó no en sentencia:

a) Intereses **moratorios** (por retraso en el pago): del art. 20 de la Ley del Contrato de Seguro: incremento del 50% del interés legal hasta 2 años y del 20% del interés legal pasado este plazo. En materia de responsabilidad patrimonial se devengan desde el día del siniestro, o de la reclamación, o desde que tuvo conocimiento la Compañía de seguros. No se devengan los intereses moratorios si la Compañía ofreció una cantidad al perjudicado.

b) Intereses **legales o procesales**: Interés legal fijado en la Ley de Presupuestos Generales del Estado: 3% en 2019, 2020, 2021 y 2022 (fundamento de los intereses: mantener en el tiempo la integridad del quantum de la indemnización). Desde la fecha de la sentencia en primera o única instancia (art. 106.2 LJCA) todas las sentencias devengan el interés legal desde que se dictan. Se incrementa el interés en 2 puntos si pasan 3 meses y la Administración no paga y el Letrado de la Administración de Justicia aprecia que existe falta de diligencia en el cumplimiento (art. 106.3 LJCA). Hay que tener en cuenta que el art. 20 L.C.S. esta pensado

para las reclamaciones civiles. Aquí solo se ha reclamado a la Administración en vía administrativa y demandado en vía contencioso-administrativa y la Compañía de Seguros no tiene conocimiento del siniestro. Además no se puede cuantificar el importe de la indemnización hasta que no se practica la prueba pericial en el juicio. Y tampoco se ha requerido directamente a la compañía de seguros.

La sentencia del TSJA de 17/6/2013 establece que no procede la condena al pago de intereses moratorios.

Mi toma de postura: los intereses moratorios deben devengarse desde el día en que la Compañía de seguros ha tenido conocimiento de la reclamación o del siniestro y pudo consignar una cantidad.

Cómputo del plazo: Según el Tribunal Supremo, desde la notificación del sentencia al Abogado de la Administración (no la remisión al órgano administrativo).

12.- Medidas cautelares, no existen pues no hay ninguna resolución administrativa para suspender la ejecución, ni norma que obligue a la medida cautelar positiva (ej. en los procedimientos sobre contratación administrativa, la medida cautelar positiva para pagar la deuda).

Extensión de efectos de la sentencia: No existen, pues la responsabilidad patrimonial no es materia incluida en el artículo 110 LJCA.

13.- Procedimientos Especiales: Derechos fundamentales, cuestión de ilegalidad y suspensión administrativa previa de acuerdos. **Diferencia entre el:** 1) **RECURSO DE LESIVIDAD**: Hay un acto de la Administración que causa DAÑO a los intereses públicos y favorable al interesado.. Es un acto anulable. Se tramita por el procedimiento ordinario o abreviado. La Administración realiza una declaración de lesividad mediante una resolución que anula la resolución dañina y es un presupuesto procesal que debe ratificar el Magistrado, presentando recurso contencioso-administrativo. Demanda la Administración. Ejemplo: Tributos, se ha practicado una liquidación en base a una norma que ya no estaba en vigor y favorece al interesado. En responsabilidad patrimonial, puede darse el caso de que se conceda una indemnización en base a una norma derogada.

2) SUSPENSIÓN ADMINISTRATIVA PREVIA DE ACUERDOS: Es un procedimiento especial. Es un acto CONTRARIO A DERECHO y la Administración dicta una resolución que suspende su eficacia. El acto puede ser de esa Administración o de otra. Se debe impugnar ante la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, para que esta diga si es legal o ilegal (confirma o anula la suspensión). La demanda la interpone el particular. Ejemplo: licencia urbanística concedida sin cumplir los requisitos, como solicitarla en suelo rural. En materia de responsabilidad patrimonial, puede darse el supuesto de una indemnización concedida por la Administración faltando los requisitos legales (daño antijurídico, imputable a la Administración, relación de causalidad, falta de fuerza mayor y plazo de 1 año para reclamar).

14.- Costas:

a) Tercio de la cuantía: Art. 139 LJCA no establece la limitación del tercio de la cuantía del procedimiento que si establece la LEC, pues la regulación de la LJCA es exhaustiva). El artículo 394.3 LEC establece la limitación (1/3 de la cuantía) pero el artículo 139 LJCA realiza una regulación propia sobre la condena en costas para los procedimientos contencioso-administrativos y no es necesaria la aplicación supletoria de la LEC (el Juez pudo condenar a una parte de las costas o a una cifra máxima).

b) IVA en los honorarios y derechos de abogados y procuradores: .) Si no se ha establecido cifra máxima en la sentencia: el art. 243.2 LJCA ultimo párrafo dice que hay que incluir el IVA.

:) Si se ha establecido límite máximo en sentencia: La anterior jurisprudencia (Auto 4379/2016 de 21 de Abril de la Sala 3ª del Tribunal Supremo) decía que se debía añadir el IVA a los honorarios del abogado y decía que el límite máximo fijado en sentencia se refiere exclusivamente a costas procesales propiamente dichas y la concreción del IVA se debe realizar en el trámite de tasación de costas. Se ha modificado esa jurisprudencia por Auto de 3/12/2019 en el Recurso 918/19 y Auto de 22/11/2018 en el Recurso de Casación 6288/17 de la Sala 3ª del Tribunal Supremo, que dicen que el IVA no constituye un concepto diferenciado de la tasación de costas, por lo que el límite máximo no

se puede superar. Mi Toma de postura: Es correcta la jurisprudencia antigua, pues la nueva no tiene en cuenta la figura del sujeto pasivo tributario que es el cliente del abogado y la repercusión de la cuota tributaria a la parte contraria en la aplicación del Impuesto sobre el valor añadido.

c) Tasación de costas procesales de apelación del TSJA de Sevilla: las costas procesales de apelación debe tasarlas él LAJ del TSJA, conforme al artículo 243 LEC “En todo tipo de procesos o instancias la tasación de costas se practicará por el LAJ del Tribunal que hubiera conocido del proceso o recurso, respectivamente ó LAJ encargado de la ejecución”, sin perjuicio de que la ejecute el Juzgado. Dictó una Instrucción el anterior Secretario de Gobierno TSJA de Andalucía en este sentido, pero actualmente en el TSJA-Sevilla se dicta Providencia o Auto de los Magistrados que vincula al Juzgado. El problema surge con el procurador, cuya intervención no es preceptiva en el Juzgado y si en los órganos colegiados.

d) No incluir las minutas de Abogados de las Compañías de Seguros en la tasación de costas si no han sido demandadas directamente: Jurisprudencia: Auto de 25/10/06 de la Sección 6ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y Auto de 25/02/2005 en el Recurso de Casación para unificación de Doctrina 194/03: Si solo fue demandado directamente por la parte actora el Ayuntamiento, habiéndose personado la Compañía de Seguros al ser emplazada como interesada y personada voluntariamente: Aunque la Compañía de seguros tiene un interés económico, no es titular de derechos que derivan directamente del acto recurrido (solo se ve afectada por las acciones en virtud del contrato de seguro con el Ayuntamiento). El Abogado de la parte demandante debe valorar si demanda o no a la Compañía de Seguros).

15.- Sistema de notificaciones: LEXNET: El Real Decreto 1065/2015, regula el sistema LexNet de comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia. El contenido de este Real Decreto hay que ponerlo en relación con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

a) Art. 162.2 LEC: “En cualquiera de los supuestos a los que se refiere este artículo, cuando constando la correcta remisión del acto de comunicación por dichos medios técnicos, salvo los practicados a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores, transcurrieran tres días sin que el destinatario acceda a su contenido, se entenderá que la comunicación ha sido efectuada legalmente desplegando plenamente sus efectos”.

b) Art.151.2 LEC: “Los actos de comunicación al Ministerio Fiscal, a la Abogacía del Estado, a los Letrados de las Cortes Generales y de las Asambleas Legislativas, o del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social, de las demás Administraciones públicas de las Comunidades Autónomas o de los Entes Locales, así como los que se practiquen a través de los servicios de notificaciones organizados por los Colegios de Procuradores, se tendrán por realizados el día siguiente hábil a la fecha de recepción que conste en la diligencia o en el resguardo acreditativo de su recepción cuando el acto de comunicación se haya efectuado por los medios y con los requisitos que establece el artículo 162. Cuando el acto de comunicación fuera remitido con posterioridad a las 15:00 horas, se tendrá por recibido al día siguiente hábil”.

c) Respecto a los Abogados, Administradores concursales y Graduados Sociales, los actos de comunicación que se les practiquen se tienen por realizados el mismo día de su recepción y comienza el cómputo de los plazos desde el día siguiente de acuerdo con el art 133 LEC, al no estar incluidos en <el régimen del artículo 151.2 LEC. Art 133.1 LEC “Los plazos comenzarán a correr desde el día siguiente a aquel en que se hubiere efectuado el acto de comunicación del que la Ley haga depender el inicio del plazo, y se contará en ellos el día del vencimiento, que expirará a las veinticuatro horas. No obstante, cuando la Ley señale un plazo que comience a correr desde la finalización de otro, aquél se computará, sin necesidad de nueva notificación, desde el día siguiente al del vencimiento de éste”.

Miguel Ángel Bragado Lorenzo