

InDret

***La liquidación de daños entre particulares
en el procedimiento administrativo***

Encarna Cordero Lobato
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de Castilla-La Mancha

Working Paper nº: 132
Barcelona, abril de 2003
www.indret.com

Sumario

- 1. Introducción**
- 2. Estado de la cuestión en la legislación sectorial**
 - 2.1. Regulación de viviendas de protección oficial**
 - 2.2. Legislación medioambiental**
 - 2.3. Urbanismo**
 - 2.4. Derecho de consumo**
 - 2.5. Conclusiones sobre la liquidación de daños particulares en la legislación sectorial**
- 3. La cuestión en la regulación general del procedimiento administrativo**
 - 3.1. El perjudicado como interesado en el procedimiento administrativo**
 - 3.2. Los daños y perjuicios exigibles en el procedimiento sancionador**
- 4. Propuesta de modificación**
 - 4.1 Contenido de la propuesta**
 - 4.2. Problemática que plantea la propuesta**

1. Introducción

Desde hace algunos años venimos asistiendo a una creciente trascendencia jurídico pública de controversias que antes eran exclusivamente jurídico privadas, pues abundan las normas que encomiendan a la Administración la tutela de intereses particulares, generalmente mediante la técnica de tipificar como infracción administrativa la causación de daños contractuales o extracontractuales a los particulares¹. Lo anterior no significa que tales conflictos interprivados hayan dejado de ser relevantes para el Derecho Civil, sino sólo que ahora la controversia es doblemente trascendente, pues a los remedios propios del Derecho Civil se suman las técnicas del Derecho Administrativo (generalmente, las del Derecho sancionador). En cualquier caso, esta situación plantea nuevas perspectivas a la hora de considerar las técnicas de solución de controversias entre particulares, pues ahora es legítimo preguntarse si el procedimiento administrativo –que pudo haberse iniciado precisamente para sancionar la conducta que dañó a otro particular- puede ser, además, un medio para liquidar los daños (contractuales o extracontractuales) sufridos por éste.

¹ Un caso significativo de ello es el Derecho de Consumo, donde los ejemplos pueden multiplicarse: la venta de bienes defectuosos no constituye sólo un ilícito civilmente relevante sino que, además, puede generar la imposición de una sanción administrativa (v., por ejemplo, los arts. 32 y ss. de la LGDCU, 3.1.3, 3.1.4 y 3.1.5 del RD 1945/1983, de 22 junio). Igualmente, la reparación de una lavadora o de un vehículo, o llevar un traje a la tintorería, han dejado de ser asuntos exclusivamente “privados”, pues del incumplimiento o cumplimiento defectuoso puede derivarse la imposición de una sanción administrativa (cfr. arts. 19 y ss. del RD 1457/1986, de 10 enero, art. 9 del RD 1453/1987, de 27 noviembre y art. 10 del RD 58/1988, de 29 enero).

2. Estado de la cuestión en la legislación sectorial

La posibilidad de que los daños entre particulares sean liquidados en el seno de un procedimiento administrativo no es algo desconocido en nuestro Ordenamiento, pues existe diversa legislación sectorial que encomienda a la Administración distintas potestades relacionadas con los daños contractuales y extracontractuales sufridos por los particulares. Exponemos a continuación la normativa sectorial más relevante sobre este punto.

2.1. Regulación de viviendas de protección oficial

Uno de los ejemplos más significativos de interposición de la Administración en el resarcimiento de daños (contractuales, en este caso) habidos entre particulares es el constituido por la normativa de VPO. Existen en ella al menos tres intereses jurídico privados cuya lesión, además de ser constitutiva de la correspondiente infracción administrativa, puede dar lugar a una restauración del interés lesionado en el seno del procedimiento administrativo.

En primer lugar, la venta (o arrendamiento) de VPO con sobreprecio es constitutiva de una infracción administrativa². La sanción correspondiente podrá venir acompañada del reintegro a los adquirentes (o arrendatarios) de las cantidades indebidamente percibidas³, medida ésta que la Administración deberá adoptar necesariamente⁴. Por más que desde 1992 la Sala de lo Civil del TS haya determinado que la normativa sobre precios máximos de VPO carece de relevancia en vía civil, es evidente que esta normativa salvaguarda un interés jurídico privado⁵ que, conforme a la regulación citada, puede dar lugar a una restitución interprivados en el seno de un procedimiento administrativo.

La normativa de VPO también permite resolver en vía administrativa otros incumplimientos contractuales relativos a VPO que, a su vez, constituyen una infracción administrativa. Se trata, generalmente, del incumplimiento de normas técnicas relativas a VPO o desviaciones con respecto al proyecto autorizado por la cédula de calificación definitiva de VPO que formaran parte de la prestación contractualmente debida por el promotor o cuyo cumplimiento cupiera legítimamente esperar por el art. 1258 CC. Así, por ejemplo, la Sala de lo Contencioso del TS ha entendido que cabe imponer una restitución en vía administrativa de elementos comunes a favor de la comunidad cuando la reserva a favor del promotor, que figuraba en la declaración de obra nueva y en la división

² Arts. 153 a 155 del RD 2114/1968, de 24 julio y art. 57 del RD 3148/1978, de 10 noviembre. Así también la normativa autonómica: arts. 6 y 7 de la Ley de Asturias 3/1995, de 15 marzo; art. 13 de la Ley de Extremadura 3/1995, de 6 abril; arts. 6 y 7 de la Ley de Galicia 13/1996, de 30 diciembre; arts. 6 y 9 de la Ley de Valencia 1/1997, de 21 febrero.

³ Arts. 36 d) del RD 2960/1976 y 155 *in fine* del RD 2114/1968.

⁴ Cfr. referencias jurisprudenciales en CARRASCO PERERA / CORDERO LOBATO / GONZÁLEZ CARRASCO, *Derecho de la Construcción y la Vivienda*, Madrid, 3ª ed., 2000, pg. 693.

⁵ Sobre ello, cfr. CARRASCO PERERA / CORDERO LOBATO / GONZÁLEZ CARRASCO, *Derecho de la Construcción y la Vivienda*, cit., pgs. 694-695.

horizontal del edificio, no fue autorizada por la calificación definitiva⁶. Asimismo, en vía administrativa puede imponerse la adecuación de la plaza de garaje vendida a lo que estaba especificado en el proyecto aprobado o, si ello es imposible, la obligación de entregar otra plaza útil al comprador⁷.

Por último, la existencia de defectos constructivos en VPO que hicieren necesarias obras de reparación constituye una infracción administrativa muy grave⁸. Además de las sanciones correspondientes, la Administración podrá imponer al promotor la obligación de reparación de aquellos defectos que se hubieran manifestado en los cinco años siguientes a la calificación definitiva, reparación que deberá estar garantizada mediante un seguro⁹.

2.2. Legislación medioambiental

La Administración tiene atribuidas diversas potestades ante las conductas contaminantes de los particulares que causan daño a otros particulares. Como se prevé en la generalidad de las disposiciones sectoriales –muchas de las cuales también tienen por objeto la prevención de daños a particulares¹⁰– la Administración debe iniciar el procedimiento sancionador, ordenar la paralización de la actividad causante de los daños, anular o modificar la licencia administrativa o la autorización que faculta para realizar la actividad dañosa y ordenar la restauración del bien ambiental lesionado. Además, la Administración también tiene atribuidas diversas potestades relativas a las indemnizaciones por daños, incluso por los causados a particulares. Con el fin de exponer ordenadamente esta regulación, distinguiremos varios grupos de normas.

Un primer grupo está formado por la normativa sectorial que confiere a la Administración la potestad para acordar la indemnización de los daños y perjuicios causados como consecuencia de la actividad infractora, así como para cobrarla por la vía de apremio. Generalmente, la norma especifica que se refiere a indemnizaciones por daños causados a bienes ambientales demaniales, como sucede, por ejemplo, con el “dominio público hidráulico” (v. art. 118 del RD Legislativo 1/2001, de 20 julio, por el que se aprueba el TR de la Ley de Aguas), o con el “medio natural” (v. art. 37 de la Ley 4/1989, de 27 marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la flora y fauna silvestres). En estos casos, es claro que la norma no está regulando las indemnizaciones por daños causados a bienes de particulares. Más dudosa es la interpretación que deba darse a la norma que simplemente confiere a la Administración la potestad de acordar genéricamente la indemnización de los

⁶ STS, 3a, 21 abril 1986 (RJ 2806).

⁷ STS, 3a, 28 octubre 1989 (RJ 7579).

⁸ Art. 153 C) 6º del D 2114/1968. Así también en la normativa autonómica: arts. 6 f) de la Ley de Asturias 3/1995, 6 e) de la Ley de Galicia 1/1997, 6.10 de la Ley de Valencia 13/1996.

⁹ Arts. 27 del RD 2960/1976, 111 y 155 del D 2114/1968.

¹⁰ Cfr. art. 1 del D 2424/1961, de 30 noviembre, sobre actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas; art. 1 de la Ley 38/1972, de 22 diciembre, de Contaminación Atmosférica; art. 1 de la Ley 10/1998, de 21 abril, de Residuos, etc. En la defensa de los montes vecinales en mano común la Administración no tiene potestades de autotutela, pero, en vía civil, se reconoce legitimación al Ministerio Fiscal (art. 15 de la Ley 55/1980, de 11 diciembre).

daños y perjuicios causados por el infractor (como sucede, por ejemplo, en los arts. 95.1 y 100.1 de la Ley 22/1988, de 18 julio, de Costas). Los problemas interpretativos de esta clase de normas son los mismos que presenta el art. 130.2 de la Ley 30/1992, que también faculta a la Administración en los mismos términos genéricos para proceder a liquidar los daños causados en cualquier clase de procedimiento sancionador, por lo que remitimos este problema al epígrafe destinado a estudiar el régimen general de este procedimiento.

Existen, en segundo lugar, normas que permiten a la Administración imponer medidas de tipo expropiatorio tendentes a resarcir daños entre particulares. Así sucede, por ejemplo, con el art. 55.2 del TR de la Ley de Aguas cuando dispone que los perjuicios causados a unos aprovechamientos a favor de otros motivados por los límites de uso del dominio público hidráulico que hayan sido acordados por el organismo de cuenca serán, en defecto de acuerdo de los interesados, determinados por la Administración.

En tercer lugar, la norma puede encomendar a la Administración la potestad de fijar el importe de la indemnización por los daños y perjuicios causados a los particulares como consecuencia de una infracción administrativa, sin perjuicio de que el cobro no pueda ser exigido por la vía de apremio. Así sucede con el art. 28 de la Ley 15/1994, de 3 junio, sobre biotecnología, y con el art. 42 del reglamento de desarrollo (aprobado por RD 951/1997, de 20 junio), donde, sin perjuicio de la potestad liquidatoria de la Administración sobre cualquier clase de daño (v. arts. 28.1 de la Ley y 42.1 del RD), la vía de apremio sólo puede utilizarse para el cobro de sanciones y responsabilidades por daños causados a bienes de titularidad pública (v. arts. 28.2 y 42.2 del RD).

Por último, el estadio más completo de potestades administrativas relativas al resarcimiento de daños entre particulares está formado por aquellas normas que confieren a la Administración la potestad de liquidar los daños causados a los particulares y, además, la de proceder a su cobro por la vía administrativa de apremio. Esto sucede al menos en tres casos:

- El Reglamento de Montes (aprobado por Decreto 484/1962, de 22 de febrero) establece la forma en que se liquidarán los daños causados como consecuencia de una infracción (art. 461.1 y 2), sin perjuicio del derecho del propietario para reclamar de la Administración la estimación de cualquier otro quebranto o perturbación que afecte al monte (art. 462.3). Se establece que el importe de los daños y perjuicios se abonará en metálico al dueño del monte objeto de la infracción (art. 462.1), añadiéndose que de conformidad con los arts. 101 y 106 de la Ley Procedimiento Administrativo de 1958 (equivalentes a los arts. 94 y 98 de la Ley 30/1992), los acuerdos de imposición del abono de daños y perjuicios como consecuencia de una infracción serán ejecutivos en los plazos legalmente fijados (art. 462.3).
- El art. 47 de la Ley de Caza establece la competencia y procedimiento aplicables para instruir expedientes por infracciones en materia de caza así como la fijación de las indemnizaciones por los daños originados a la riqueza cinegética. En su apartado c) se

dispone que “*el importe de la indemnización se pondrá a disposición de las personas o entidades que hubieran sufrido el daño o perjuicio...*”, añadiéndose en el apartado d) que “*cuando las multas o indemnizaciones no sean satisfechas en el plazo reglamentario se procederá a su cobro por la vía administrativa de apremio*” [regla reiterada en el art. 49.17 b) del Reglamento de la Ley, aprobado por Decreto 506/1971, de 25 marzo]. Es más, el art. 49.9 d) del Reglamento precisa que la determinación y tasación de los daños y perjuicios causados por la conducta infractora es un contenido necesario de la propuesta de resolución del expediente sancionador.

- El último caso que reseñaremos se contiene en la legislación de costas. Conforme a lo previsto en el art. 36 de la Ley 22/1988, en los supuestos en que los usos del dominio público marítimo-terrestre puedan producir daños y perjuicios sobre el dominio público o privado, la Administración del Estado estará facultada para exigir al solicitante la presentación de cuantos estudios y garantías económicas se determinen reglamentariamente para la prevención de aquellos, la reposición de los bienes afectados y las indemnizaciones correspondientes. El art. 78.2 c) del Reglamento de la Ley de Costas (RD 1471/1989, de 1 diciembre), especifica que la posible afección sobre el dominio privado y las indemnizaciones correspondientes serán determinadas por la Administración, de oficio o a instancia del posible perjudicado debidamente justificada, sin perjuicio de las acciones judiciales que el mismo pueda ejercer.

2.3. Urbanismo

Otro de los sectores jurídicos donde el procedimiento administrativo y la eficacia propia de los actos administrativos (singularmente, la ejecución forzosa mediante el procedimiento de apremio) son puestos al servicio de los intereses particulares es el urbanismo. Destacaremos dos tipos de relaciones entre particulares donde los intereses implicados son tutelados y restaurados con la interposición de la Administración: las relaciones entre el urbanizador y los propietarios, de un lado y, de otro, las transferencias de aprovechamiento urbanístico (en adelante, TAUs).

En algunas normas autonómicas –y tomaremos el ejemplo de la regulación de Castilla-La Mancha, contenida en la Ley 2/1998, de 4 junio- la Administración tiene atribuidas diversas potestades relativas al cumplimiento de los acuerdos entre el urbanizador (privado) y los propietarios. En primer lugar, para poder cobrar retribuciones de los propietarios, el urbanizador debe prestar una garantía de cumplimiento correcto, cuya depositaria es la Administración, y que está afecta a la total ejecución de la urbanización y, subsidiariamente, a compensar a los propietarios los perjuicios sufridos (art. 118.4 a 6). Además, el cumplimiento correcto del urbanizador es tutelado por la Administración, quien puede liquidar y recaudar por la vía de apremio las deuda correspondiente, importe que será destinado preferentemente a sufragar la total ejecución de las obras y, subsidiariamente, a compensar los daños y perjuicios sufridos por los propietarios (art. 118.5). A su vez, también el cumplimiento de los propietarios es tutelado por la

Administración, pues una vez aprobado por la misma el importe de la deuda, puede proceder a su recaudación por la vía de apremio [art. 119.2 d)]. En cualquier caso, parece que tales potestades de la Administración no excluyen la posibilidad de que el conflicto se resuelva en vía civil, pues el art. 119.2 b) de la Ley castellano-manchega dispone que la aprobación administrativa del importe de las cuotas de urbanización adeudadas por los propietarios “surtirá efectos para la reclamación por el urbanizador de las correspondientes cuotas líquidas en vía judicial civil”, con lo que la norma autonómica está creando un título ejecutivo no previsto en el art. 517 LEC (pero válido al amparo del art. 517.2.9º LEC).

Nos referimos, por último, a las TAUs. Al igual que otras leyes autonómicas, la Ley de Castilla-La Mancha 2/1998 contempla la posibilidad de que la Administración imponga una TAU forzosa, donde la constitución de un depósito (destinado a sufragar el precio de adquisición del aprovechamiento) condicione la obtención de la licencia de obra (cfr. arts. 73 y ss. de la Ley citada).

2.4. Derecho de consumo

Agrupamos en este apartado diversas normas que confieren a la Administración –aunque, ciertamente, no siempre a la competente en materia de consumo- distintas potestades relacionadas con las controversias surgidas en contratos celebrados con consumidores o usuarios. Adelantamos ya que, salvo en un caso (los conflictos relacionados con la prestación del servicio telefónico y de arrendamiento de líneas), no existen normas que expresamente permitan que, en el seno de un procedimiento administrativo, se produzca una restitución interprivados que sea obligatoria para el deudor. Como hemos hecho en apartados anteriores, clasificaremos las normas en función de las potestades atribuidas a la Administración.

El primer grupo de normas está formado por aquellas disposiciones que se limitan a tipificar como infracción administrativa la contravención del interés contractual del consumidor o usuario. Es el grupo de normas más numeroso, pues la gran aportación del Derecho administrativo sancionador en materia de consumo ha sido, precisamente, el haber convertido la lesión de derechos contractuales en ilícito administrativo. Por referirnos sólo a la legislación estatal, está tipificada como infracción administrativa la causación de daños a los consumidores y usuarios (arts. 34.2 LGDCU, 2.1.2 del RD 1945/1983, de 22 junio), el “fraude” en bienes y servicios (cfr. art. 34.4 LGDCU y los arts. 3.1.1 a 3.1.5 del RD 1945/1983), el incumplimiento del régimen de garantía de bienes duraderos (art. 34.4 LGDCU, 3.1.5 del RD 1945/1983), el cobro de sobrepagos (arts. 34.5 LGDCU, 3.21 y 3.2.2 del RD 1945/1983), la negativa a su devolución [19.1 f) del RD 1457/1986, de 10 enero, sobre talleres de reparación de vehículos], la introducción de cláusulas abusivas en los contratos (art. 34.9 LGDCU), etc.

En un segundo grupo de normas se confiere a la Administración la potestad de valorar los daños y perjuicios causados por las infracciones cometidas (así sucede, por ejemplo, en el

art. 89 de la Ley de Extremadura 2/1997, de 20 marzo, reguladora del turismo). En algunas normas de este segundo grupo se añade que el impago de la indemnización fijada en vía administrativa dejará expedita la vía judicial correspondiente (así se establece en el art. 74 de la Ley del País Vasco 6/1994, de 16 marzo, sobre turismo, reproducido en el art. 48.1 de la Ley de Valencia 3/1998, de 21 de marzo¹¹), lo que, entendemos, no supone *per se* que la Administración carezca de potestades para proceder a su cobro por la vía de apremio. En cualquier caso, nada de ello se menciona expresamente.

En un tercer grupo de normas, la Administración no sólo puede sancionar y liquidar los daños, sino que, además, puede imponer al infractor la obligación de restituir las cantidades indebidamente percibidas del consumidor o usuario¹². Así se prevé en algunas disposiciones autonómicas generales sobre consumo (el art. 19 de la Ley de Cataluña 1/1990, de 8 de enero) y de disciplina turística (art. 16 de la Ley de Valencia 1/1989, de 2 marzo¹³). Es, igualmente, lo que sucede en materia de seguros. Bajo la rúbrica “protección administrativa”, el art. 62.2 de la Ley 30/1995, de 8 noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, permite que los afectados por prácticas abusivas o por lesiones de derechos derivados del contrato de seguro puedan reclamar ante la Dirección General de Seguros, quien, formulada la reclamación, tramitará un procedimiento administrativo contradictorio que podrá concluir con una resolución favorable a la reclamación. En tal caso, la Dirección requerirá a la aseguradora para que satisfaga el perjuicio causado, requerimiento que, si es desatendido, constituirá un ilícito administrativo que dará lugar a la incoación del correspondiente procedimiento sancionador.

Hay, además, algunas normas autonómicas sobre disciplina turística que facultan a la Administración para imponer multas coercitivas por desatender los requerimientos de pago de indemnizaciones que hayan sido determinadas por la Administración¹⁴ o, en general, por desatender los correspondientes requerimientos relativos a la adecuación de la actividad a lo dispuesto en la ley¹⁵.

¹¹ Según estos preceptos, “*las responsabilidades administrativas en materia turística serán compatibles con la exigencia a la persona física o jurídica infractora de la reposición de la situación alterada por ella misma a su estado original, así como con la indemnización de los daños y perjuicios causados, que podrán ser determinados por el órgano competente para la resolución del expediente sancionador; debiendo, en este caso, comunicarse a la infractora para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine y quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente*”.

¹² Otras CCAA no han llegado tan lejos, aunque en el procedimiento sancionador en materia turística han incluido un trámite de conciliación y subsanación voluntaria de los perjuicios causados al usuario turístico que, de culminar satisfactoriamente, puede dar lugar al archivo de las actuaciones o la atenuación de las sanciones. V. el art. 53 de la Ley de Murcia 11/1997, de 12 diciembre; art. 71 de la Ley de Madrid 1/1999, de 12 marzo; art. 12 de la Ley Foral de Navarra 14/1997, de 17 noviembre.

¹³ La Ley de Valencia 1/1989 no ha sido expresamente derogada por la Ley de Valencia 3/1998, de 21 mayo, reguladora del turismo. En cualquier caso, el art. 16 de la Ley 1/1989 no es contrario a lo dispuesto en el art. 48.2 de la Ley 3/1998.

¹⁴ Por ejemplo, v. el art. 82 de la Ley de Canarias 2/1995, de 6 abril; art. 74 de la Ley de Murcia 11/1997, de 12 diciembre.

¹⁵ V. art. 78 de la Ley de Asturias 1/2001, de 22 de junio; art. 40 de la Ley de La Rioja 2/2001, de 31 mayo; art. 70 de la Ley de Andalucía 12/1999, de 15 diciembre.

La única norma de este apartado que impone una restitución interprivados en el seno del procedimiento administrativo está constituida por el art. 54 de la Ley 11/1998, de 24 abril, General de Telecomunicaciones, desarrollado por el art. 61 del RD 1736/1998, de 31 junio, por el que se aprueba el llamado Reglamento de Servicio Universal. Conforme a estos preceptos, las controversias entre los usuarios y los operadores de telecomunicaciones pueden someterse a la Secretaría General de Telecomunicaciones, quien, previos los trámites oportunos, dictará una resolución que será recurrible en vía contencioso-administrativa.

2.5. Conclusiones sobre la liquidación de daños particulares en la legislación sectorial

A pesar de la dispersión de la normativa que ha sido expuesta y de la diversidad de soluciones legales, nos parece útil a los efectos de este trabajo determinar las razones que fundarían la atribución a la Administración de potestades para liquidar daños y perjuicios habidos entre particulares. A nuestro juicio, estas razones son las siguientes:

1ª. Porque el particular desarrolla funciones que materializan un interés público, de tal forma que el procedimiento administrativo y de la ejecutividad propia de los actos administrativos no son puestos propiamente al servicio de los intereses particulares, sino al del interés público que el particular gestiona. Significativamente, esto sucede en materia de urbanismo, en concreto, en las normas que regulan las relaciones entre el urbanizador privado y los propietarios.

2ª. Porque el daño al particular se produce con ocasión de una actividad que ha sido autorizada por la Administración. Así sucede en la legislación de costas.

3ª. Porque el daño privado en que se concreta la infracción supone una frustración total del interés público que la norma pretendía salvaguardar así como la inutilidad absoluta de los recursos públicos invertidos en la realización de tal interés. Así sucede con la tutela jurídica pública de los intereses contractuales de los adquirentes o arrendatarios de VPO, singularmente, con las normas sobre restitución de sobrepuestos.

4ª. Porque el riesgo de lesión del interés privado se produce como consecuencia de un acto que el particular está obligado a realizar por razones de interés público. Así sucede en materia de urbanismo con la regulación de las TAUs forzosas.

5ª. Es más difícil explicar las razones que justifican una restitución interprivados en el procedimiento administrativo como consecuencia de una infracción a la legislación de montes o a la de caza, pues las razones de ello concurren en otros supuestos para los que no está prevista idéntica solución legal. En cualquier caso, creemos que las normas antes expuestas en materia de montes y de caza tienen distintos fundamentos: el primero, que existe una coincidencia entre el interés público y el interés privado (la preservación del monte, la conservación de la riqueza cinegética). Es posible también encontrar una razón de

economía procesal, pues, en todo caso, la infracción dará lugar a la incoación de un procedimiento administrativo (sancionador) donde el importe de los daños deberá ser fijado a los efectos de graduar o determinar la sanción (v. por ejemplo, los arts. 411 y ss. del Reglamento de Montes). Y, finalmente, la posibilidad de que el daño privado sea resarcido en el procedimiento administrativo incentiva a los particulares a denunciar, con el consiguiente ahorro de costes públicos de vigilancia del cumplimiento de las normas. El ejemplo extremo de ello está constituido por el art. 463 del Reglamento de Montes, donde se atribuye a los denunciantes la tercera parte del importe de las multas que se hagan efectivas.

6ª. En las (pocas) normas que imponen una tutela administrativa del interés privado de los consumidores y usuarios, a las razones expuestas en el número anterior se suma otra, pues en los casos expresamente previstos (seguros y telecomunicaciones) la escasa cuantía de los daños desincentivaría a entablar una acción civil, con el consiguiente funcionamiento anormal del mercado relevante. Ahora bien, cabe decir lo mismo que indicamos en el número anterior: las mismas razones concurren en otros supuestos de daños causados a los consumidores donde no está prevista la misma solución legal. Sobre ello volveremos al final de este trabajo.

7ª. Además de las carencias legales que acaban de ser observadas, existe otro supuesto donde la posibilidad de liquidar daños habidos entre particulares sería de gran interés. Se trata de los casos de responsabilidad patrimonial de la Administración cuando en la producción del daño concurren sujetos privados. Como es sabido, la Jurisdicción contencioso-administrativa es la única competente para conocer de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas [art. 9.4 LOPJ, art. 2 e) LJCA], aunque en la producción del daño intervengan también particulares, quienes podrán ser demandados ante la Jurisdicción contenciosa (art. 9.4 LOPJ). Pues bien, hay razones poderosas para entender que el particular cocausante del daño junto con la Administración debería poder ser llevado a la vía administrativa, antes, pues, de acudir al contencioso: la primera –y fundamental– es que sólo la intervención de todos los agentes dañosos en el procedimiento propiciaría un mejor esclarecimiento de la litis. Piénsese, además, en que puede no llegarse al contencioso si la Administración resuelve la procedencia de la indemnización. En esta situación sería distorsionante tener que iniciar un segundo procedimiento (ahora civil) para juzgar sobre una indemnización generada también por otra causa ya resuelta en vía administrativa. Obsérvese, finalmente, que los regímenes sobre la prueba difieren en la LJCA y en la LEC.

3. La cuestión en la regulación general del procedimiento administrativo

En los epígrafes anteriores hemos expuesto diversos casos en los que la Administración tiene atribuidas potestades relativas a la liquidación y cobro de daños habidos entre particulares, generalmente con ocasión de la comisión de una infracción administrativa. Es momento ya de plantearse si la normativa reguladora del procedimiento administrativo

común (la Ley 30/1992), permite entender que la Administración puede proceder del modo descrito en cualquier clase de procedimiento sancionador y, por tanto, aunque no exista una norma que le confiera específicamente tales potestades.

La posibilidad de que los daños entre particulares sean liquidados en el seno del procedimiento administrativo requiere que se cumplan dos condiciones:

1ª. Que el perjudicado tenga reconocida legitimación para intervenir en el procedimiento administrativo.

2ª. Que entre las potestades de la Administración se incluya la de resolver sobre la indemnización que, en su caso, deba pagar el infractor al perjudicado. Como veremos inmediatamente, de resolver positivamente esta cuestión, habría que hacer lo propio con la primera.

3.1. El perjudicado como interesado en el procedimiento administrativo

La legitimación para intervenir en el procedimiento administrativo dependerá de si el perjudicado tiene la condición de interesado. La norma relevante a estos efectos está constituida por el art. 31.1 de la Ley 30/1992, conforme a la cual:

Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:

- a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.*
- b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.*
- c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.*

Del propio tenor literal del precepto se desprende con claridad que la mera condición de denunciante no comporta la de interesado, pues –dado que la acción para denunciar la comisión de infracciones es pública¹⁶– para denunciar no hace falta ser interesado¹⁷. Para que el perjudicado –sea o no denunciante– tuviera la condición de interesado debería ser titular de derechos o intereses legítimos que, al menos, pudieran resultar afectados por la decisión que deba adoptarse en el procedimiento¹⁸. Existen diversas opciones interpretativas del art. 31.1 de la Ley 30/1992:

¹⁶ Cfr. arts. 29.1 CE, 69.1 de la Ley 30/1992, 11.1 del RD 1398/1993.

¹⁷ No obstante, la Administración sólo está obligada a dictar resolución expresa si la denuncia es formulada por un interesado (cfr. art. 41.2 de la Ley 30/1992), por lo que sólo en estos casos la no iniciación del procedimiento o la tardanza en resolver podría ser recurrida como acto presunto en sentido negativo (cfr. arts. 43 de la Ley 30/1992 y 25 LJCA).

¹⁸ Como dice el TS, para dilucidar si el perjudicado está o no legitimado habrá que determinar “si la imposición de una sanción puede producir un efecto jurídico positivo en la esfera jurídica del denunciante o puede eliminar una carga o gravamen en esa esfera” (entre las últimas, STS, 3ª, 29 mayo 2001, RJ 4443).

Conforme a la primera –que, por cierto, ha sido la mayoritaria en la jurisprudencia- el perjudicado no está legitimado porque no obtiene beneficio alguno del procedimiento sancionador, cuyo presupuesto sería –según esta primer tesis- la lesión de intereses públicos y donde no se ventilaría más que la responsabilidad del infractor y la eventual imposición de un mal sin beneficio alguno para el perjudicado¹⁹.

La segunda interpretación del precepto –y la que nos parece más adecuada- es que el perjudicado sí tiene la condición de interesado en el procedimiento administrativo sancionador. Aunque debiéramos concluir que la indemnización de los daños no forma parte del objeto del procedimiento –sobre lo que trataremos en el epígrafe siguiente-, la resolución que ponga fin al procedimiento sancionador le afecta más que a un ciudadano normal, pues la misma puede suponer la declaración, con el valor y la fuerza de los actos administrativos, de que el infractor actuó contrariamente a Derecho, por lo que los perjuicios son antijurídicos²⁰. Existe alguna jurisprudencia en este sentido. Así por ejemplo, el TS ha estimado que el cliente perjudicado por una infracción de consumo está legitimado para participar como interesado en el procedimiento administrativo sancionador²¹. También se ha apreciado la existencia de interés del particular que pretende recurrir la anulación de una sanción disciplinaria impuesta por el Colegio profesional a un médico²².

En conclusión, hay poderosas razones para entender que el perjudicado por una infracción tiene la condición de interesado en el procedimiento administrativo sancionador, por lo que puede proponer pruebas, formular alegaciones y, en general, ejercitar todas las facultades reconocidas en la legislación sobre procedimiento administrativo²³. Nos preguntamos seguidamente si también podrá exigir al infractor la indemnización de los daños causados. Salvo disposición legal expresa, ello depende de la interpretación que deba darse al art. 130.2 de la Ley 30/1992.

3.2. Los daños y perjuicios exigibles en el procedimiento sancionador

Conforme a lo dispuesto en el art. 130.2 de la Ley 30/1992, la resolución que ponga fin al procedimiento administrativo sancionador puede contener pronunciamientos relativos a indemnizaciones por daños y perjuicios. Este precepto establece:

¹⁹ Cfr. REBOLLO PUIG, en *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*, coordinados por R. Bercovitz y J. Salas, Madrid, 1992, pg. 863. Entre las últimas, cfr. STS, 3ª, 29 mayo 2001 (RJ 4443).

²⁰ REBOLLO PUIG, cit., pág. 863.

²¹ STS, 3ª, 12 febrero 1992 (RJ 2817): “pues es con él con quien, en primer lugar, se establece la relación comercial de clientelaje de la que nace ese interés legítimo personal y directo que le legitima a efectos procedimentales”.

²² STS, 3ª, 20 marzo 1992 (RJ 3113). El TS estimó, además, que si el denunciante fuera precisamente el perjudicado por la conducta infractora, también podría intervenir en el procedimiento administrativo. Cfr. también la STS, 3ª, 5 noviembre 1999 (RJ 2000\627).

²³ Cfr. arts. 35, 58, 78, 79, 112, 84 de la Ley 30/1992 y arts. 3, 6, 13.2, 16, 17, 19, 20 y 24 del RD 1398/1993.

Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados que podrán ser determinados por el órgano competente, debiendo, en este caso, comunicarse al infractor para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine, y quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente.

El precepto no aclara si las indemnizaciones exigibles al infractor son exclusivamente las derivadas de los daños y perjuicios causados a la Administración. Sí se expresa en estos términos el art. 22.1 del RD 1398/1993²⁴, pero entendemos que esta previsión reglamentaria no puede servirnos para interpretar una norma con rango de ley. Existen dos opciones interpretativas del referido art. 130.2:

La interpretación más extendida es que este precepto sólo permite que en el procedimiento administrativo se liquiden los daños y perjuicios causados a la Administración, no, pues, a los particulares perjudicados por la conducta infractora²⁵.

Cabe una segunda interpretación de la norma, según la cual la Administración podría exigir al infractor la indemnización de cualquier daño o perjuicio, incluidos los causados a los particulares.

4. Propuesta de modificación

4.1. Contenido de la propuesta

En nuestra opinión, el procedimiento administrativo debería servir para liquidar más daños entre particulares que los previstos en la legislación sectorial más arriba expuesta. No queremos decir que el procedimiento administrativo deba convertirse en el medio universal de resolución de conflictos entre particulares, pues, además de la sobresaturación que ello entrañaría para el engranaje de las distintas Administraciones públicas, quedaría finalmente sin justificar por qué la Administración y, en último término, los recursos públicos deben invertirse en tutelar un interés privado cuyos costes de salvaguardia serían interiorizables en vía civil. Obsérvese que la actual regulación general sobre el procedimiento administrativo no permite condenar en costas ni siquiera con ocasión de la imposición de una sanción.

Además de los casos legalmente previstos (urbanismo, VPO, etc.), entendemos que la posibilidad de liquidar daños entre particulares en vía administrativa debería quedar limitada a los siguientes supuestos:

²⁴ Las reglas establecidas en la norma reglamentaria lo son para el caso de que “las conductas sancionadas hubieran causado daños o perjuicios a la Administración Pública”.

²⁵ De esta opinión es GARCÍA DE ENTERRÍA, para quien “es más dudoso aún que, sin una Ley expresa que lo ampare, la Administración pueda imponer una reparación a favor de terceros dañados; se trata de una cuestión *inter privatos*, expresión característica de un litigio civil, en el cual las facultades decisorias de la Administración están fuera de lugar” (*Curso de Derecho Administrativo*, Madrid, 1993, II, pg. 198). Cfr. también REBOLLO PUIG (cit., pgs. 998-1000) y GARBERÍ LLOGREGAT (*El procedimiento administrativo sancionador*, Valencia, 1996, pg. 126).

1º. Cuando el daño causado al particular es debido a la actuación concurrente de la Administración pública y de un particular, pues –como antes indicamos- sólo la intervención de todos los agentes dañosos en el procedimiento administrativo propiciaría un mejor esclarecimiento de la litis y, además, en aquellos casos en que la víctima vea resarcido su interés frente a la Administración en vía administrativa, se evitaría tener que iniciar un procedimiento civil contra el particular cocausante del daño para juzgar sobre la procedencia de una indemnización generada por otra causa ya resuelta en vía administrativa.

2º. Cuando la causación de daños a particulares es precisamente el supuesto de hecho de una infracción administrativa y, además, siempre que los costes adicionales en que incurriría la Administración en la liquidación y cobro de los daños sean menores que los costes que generaría remitir las pretensiones interprivadas al procedimiento civil. Singularmente, estas dos circunstancias concurren en el ámbito del Derecho de Consumo:

- Entre los costes a valorar se encuentran los de ejercicio del derecho en vía civil por parte de la víctima. Es indudable que la posibilidad de resolver en vía administrativa sobre la indemnización del daño privado causado por la conducta del infractor supondría un incremento de los costes de gestión de la Administración, pues habría más reclamaciones y, además, habría que computar también los costes del procedimiento de apremio. Pero, en cualquier caso, ¿serían mayores estos costes adicionales de la Administración que los que supondría para todos los particulares víctimas de infracciones de consumo el ejercicio de sus derechos en vía civil? Obsérvese que de no ser viable el procedimiento arbitral cada particular deberá entablar un procedimiento judicial civil. Es dudoso que los costes adicionales de la Administración sean mayores que los de cada particular. Y repárese también en que, en muchas normas sancionadoras en materia de consumo, haya o no restauración del interés privado en vía administrativa, la Administración tendrá que fijar el importe de los daños a los efectos de graduar o determinar la sanción correspondiente²⁶.
- Tratándose de conflictos de consumo es muy posible que la escasa cuantía de los daños desincentive a entablar una acción civil. Pero entonces nos encontramos con un nuevo coste a valorar, que es el de realización del Derecho, pues entonces el particular dañado no verá resarcido su interés, con el consiguiente funcionamiento anormal del mercado.
- Además, el hecho de que las normas tipifiquen como infracción administrativa la lesión de un interés privado determina una situación frustrante para el consumidor si éste no podrá ver satisfecha la pretensión que resulta de la conducta tipificada²⁷.

²⁶ Cfr. los arts. 25.3 b) y 25.4 a) de la Ley de Castilla y León 11/1998, de 5 diciembre; art. 43.2 de la Ley de Aragón 8/1997, de 30 octubre; art. 49.2 de la Ley de Madrid 16/1999, de 29 abril; art. 53 c) de la Ley de las Islas Baleares 11/2001, de 15 junio; art. 78.3 de la Ley de Cantabria 1/2002, de 26 febrero, etc.

²⁷ Cfr. CARRASCO PERERA, A. (dir.), *Estudio sobre el Derecho de Consumo en España*, en prensa, que he podido consultar por gentileza del director.

- Por otra parte, si el procedimiento administrativo no es capaz de satisfacer la pretensión del consumidor, hay que cuestionar si existe una inversión eficiente y racional de los recursos públicos cuando el procedimiento administrativo se pone en marcha con el objeto de sancionar una conducta que lesiona simplemente bienes de otro contratante que, supongamos, no son esenciales (como la salud y la vida), intereses cuya lesión no es finalmente resarcida²⁸. Esta situación sólo estará justificada si, pese a ello, la amenaza de (sólo) una sanción (no, además, de una condena a pagar al particular) sirve de prevención pública general. En todo caso, es indudable que la posibilidad real de ser obligado en vía administrativa a restaurar el interés particular lesionado sería un importante factor de prevención frente a la comisión de infracciones.
- En cualquier caso, mientras el sistema legal aplicable no prevea la posibilidad de liquidar las indemnizaciones debidas a particulares en el mismo procedimiento administrativo sancionador, toda la protección pública en materia de consumo será incapaz de satisfacer las exigencias legítimas de los particulares y no sabrá responder a las expectativas que los consumidores pudieran haber puesto en el compromiso de las Administraciones públicas en la tutela de sus intereses²⁹.

Además, la posibilidad de que los daños causados a los consumidores se liquiden en el curso del procedimiento administrativo sancionador es una recomendación del Consejo Económico y Social³⁰.

4.2. Problemática que plantea la propuesta

No quisiéramos concluir sin apuntar algunos de los problemas que plantea la opción de establecer que en el procedimiento administrativo se proceda a una restitución interprivados.

El principal inconveniente proviene de la actual regulación del procedimiento administrativo sancionador, pues éste no permite que el responsable de la infracción –y de los daños- sea condenado a satisfacer las costas causadas durante el procedimiento. Dada esta situación, el coste de la disputa entre los particulares sería enteramente satisfecho con recursos públicos. Para evitar este resultado sería necesaria una reforma en la materia que impusiese las costas causadas al infractor, solución que sería recomendable incluso aunque el procedimiento administrativo sancionador no permitiese una restitución interprivados.

²⁸ Cfr. CARRASCO PERERA, A. (dir.), *Estudio sobre el Derecho de Consumo en España*, cit.

²⁹ Cfr. CARRASCO PERERA, A. (dir.), *Estudio sobre el Derecho de Consumo en España*, cit.

³⁰ En su Informe sobre *Los derechos del consumidor y la transparencia de mercado* (17 febrero 1999), el CES estima que la falta de resarcimiento a los consumidores en el seno del procedimiento administrativo sancionador “puede resultar desalentador para el consumidor sobre todo en el caso de reclamaciones de pequeña cuantía cuando, pese a producirse la sanción administrativa, no se resuelve en el mismo procedimiento su resarcimiento y tiene que ejercitar su acción por la vía judicial o arbitral”. El CES estima que “deberían aprovecharse al máximo las posibilidades que brinda la regulación actual de la responsabilidad en el procedimiento administrativo, en beneficio de los consumidores, especialmente para las reclamaciones de pequeña cuantía”.

El segundo lugar, habría que determinar quién es el Legislador competente para legislar sobre la opción que proponemos. Más exactamente, se trataría de establecer si tal regulación constituiría una materia reservada al Estado por el art. 149.1.18º CE o si, por el contrario, debe ser adscrita a la competencia del legislador sectorial competente (por ejemplo, en consumo, en medio ambiente, en urbanismo, etc.).

Habría que determinar también si esta nueva regulación requeriría una reforma de la LEC –lo que sólo podría hacer el Estado, cfr. art. 149.1.6º LEC- sobre, por ejemplo, la litispendencia o la eficacia de lo que fuera “cosa juzgada” en vía administrativa. En relación con esto último, habría también un potencial problema de duplicidad indemnizatoria o, por lo menos, habría que determinar si los particulares pueden pedir en vía civil lo no obtenido en vía administrativa.

En cualquier caso, todos estos problemas también los plantean las normas que en la actualidad imponen una restitución interprivados en el seno de un procedimiento administrativo.