

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ065676

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 1091/2021, de 23 de julio de 2021

Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 5.ª)

Rec. n.º 161/2020

**SUMARIO:****Responsabilidad patrimonial de la Administración. Error judicial. Condición de magistrado. Privación por sentencia. Anulación de sentencia por el Tribunal Constitucional.**

Rechazado el recurso contencioso-administrativo interpuesto por un magistrado contra la desestimación por el Consejo de Ministros de su reclamación de 516.635 euros en concepto de responsabilidad patrimonial, que derivaría de lo que consideró privación indebida de la condición de magistrado durante más tiempo del establecido en la sentencia que le condenó penalmente por delito de prevaricación.

Recuerda el TS que en su sentencia de 8 de noviembre de 2017, en la que anuló la decisión de la Comisión Permanente del CGPJ que denegó la solicitud de reingreso del recurrente en la carrera judicial, estableció de forma clara e inequívoca, sin embargo, que el recurrente perdió su condición de magistrado como consecuencia de la sentencia penal condenatoria dictada contra él, y que su rehabilitación en tal condición surtió efectos -administrativos y económicos-, sólo desde la fecha de la referida sentencia.

De manera que no cabe imputar al CGPJ los daños que, siendo anteriores a esa fecha, estén referidos a la privación de su condición de magistrado, ni, en consecuencia, cabe reclamar al respecto indemnización alguna al CGPJ.

La sentencia que aumentaba la inhabilitación, fue declarada nula por el Tribunal Constitucional, pero se recuerda que la mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone derecho a indemnización, y que el recurrente no ha seguido el cauce establecido en el artículo 293 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) para lograr ese resarcimiento, que obliga a obtener con carácter previo una declaración de error judicial de la Sala prevista en el artículo 61 de la LOPJ.

**PRECEPTOS:**

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 42 y 447.

Ley 29/1998 (LJCA), arts. 46.1 y 69 e).

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 61, 292, 293, 640 y 642.

Ley 40/2015 (LRJSP), art. 32.

**PONENTE:***Don Fernando Román García.***SENTENCIA**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Rafael Toledano Cantero

D. Fernando Román García

Dª. Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 23 de julio de 2021.

Esta Sala ha visto ha visto el recurso contencioso-administrativo nº 161/2020 interpuesto por D. Darío, representado por el procurador D. Jorge Deleito García, bajo la dirección letrada de D. Fernando Rodríguez Galisteo, contra la desestimación presunta de reclamación previa por responsabilidad patrimonial formulada con fecha 12 de abril de 2018 ante el Consejo de Ministros.

Ha sido parte demandada la Administración General del Estado, actuando en su representación y defensa la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Román García.

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### Primero.

Mediante escrito presentado el 30 de junio de 2020, la representación procesal de D. Darío interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de reclamación previa por responsabilidad patrimonial formulada con fecha 12 de abril de 2018 ante el Consejo de Ministros, en la que solicitaba la cantidad de 516.635 €.

Por diligencia de ordenación de fecha 3 de julio siguiente se admitió a trámite el recurso y se ordenó la reclamación del expediente administrativo.

#### Segundo.

Recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente para que formulase escrito de demanda, lo que verificó en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, suplicando a la Sala que:

"[...] tenga por formulada DEMANDA contra la denegación por silencio administrativo de la reclamación previa de fecha 12 de abril de 2018 formulada ante el Consejo de Ministros y recaída en el expediente NUM000 de la Subdirección General de Relaciones con la Administración de Justicia y el Ministerio Fiscal de la Secretaría de Estado de Justicia del Ministerio de Justicia y en su virtud acuerde y tras los trámites legales oportunos acuerde dictar sentencia por la que con estimación de la misma se reconozca al recurrente el derecho a percibir de la Administración recurrida indemnización por daños y perjuicios familiares, personales y sanitarios resultantes de los informes médicos aportados, así como de los salarios dejados de percibir desde el día 27 de agosto de 2013, fecha de Liquidación de Condena, en virtud de la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2017, ascendentes a 229.120€, en concepto de daños por lucro cesante y 287.515 € en concepto de daños morales, lo que resulta un total de QUINIENTOS DIECISEIS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO € (516.635€) más intereses legales devengados; subsidiariamente y para el caso de no ser atendida nuestra principal petición acuerde el derecho a percibir de la Administración recurrida indemnización por daños y perjuicios y daños morales por los conceptos y cuantías que según la Sala en Derecho correspondan al recurrente más los intereses legales, con expresa condena en costas a la Administración recurrida. Es Justicia."

Mediante otrosíes solicitó que se acordara el recibimiento a prueba, expresando los puntos de hecho sobre los que debería versar y los medios probatorios de los que intentaría valerse, fijando la cuantía del recurso en 516.635 €.

#### Tercero.

Por diligencia de ordenación de fecha 19 de enero de 2021 se acordó tener por formalizada la demanda y dar traslado de la misma a la Administración General del Estado para su contestación, lo que efectuó ésta en escrito presentado el 17 de febrero siguiente, en el que tras efectuar las alegaciones que consideró oportunas, solicitó:

"[...] que teniendo por presentado este escrito y por contestada la demanda lo admita y tras la tramitación pertinente dicte sentencia desestimatoria de la misma. Con costas."

Por otrosí manifestó que: "no procede el recibimiento del presente proceso a prueba, al no expresarse detalladamente los puntos de hecho sobre los que la misma ha de versar, tal y como exige el artículo 60 LJCA" y que no se oponía a la cuantía fijada por el demandante.

#### Cuarto.

Mediante decreto de fecha 23 de febrero de 2021 se fijó la cuantía del presente recurso en la cantidad de 516.635 € y, por auto de 11 de marzo siguiente se acordó no recibir el pleito a prueba, quedando la documental aportada por la parte demandante unida a las actuaciones y el recurso concluso y pendiente de deliberación y fallo cuando por turno correspondiera.

**Quinto.**

En auto de esta Sala de fecha 6 de abril de 2021 fueron aceptadas las abstenciones de los magistrados Excmos. Sres. D. Marcos y D. Mauricio, teniéndose a ambos definitivamente apartados del presente recurso, siendo designado, como integrante de esta Sección para la resolución de este pleito, el magistrado Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero.

**Sexto.**

Por providencia de fecha 25 de mayo de 2021 se designó nuevo Magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Fernando Román García y se señaló para la votación y fallo de este recurso el día 6 de julio de 2021, en que tuvo lugar el acto.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO****Primero. Objeto del presente recurso.**

Se impugna en este recurso la desestimación presunta por el Consejo de Ministros de la reclamación por responsabilidad patrimonial formulada por D. Darío el 12 de abril de 2018, en la que solicitaba ser indemnizado por los daños y perjuicios ocasionados durante el periodo en que le fue negado de forma indebida su reingreso en la carrera judicial.

**Segundo. Hechos en que sustentó el recurrente su solicitud indemnizatoria dirigida al Consejo de Ministros. Motivos y cuantía de la misma.**

**I. Sostenía el recurrente en su escrito dirigido al Consejo de Ministros -en síntesis- lo siguiente:**

1) Que, como consecuencia del auto 247/2010, dictado en el ejercicio de su función jurisdiccional como titular del Juzgado de Familia nº 7 de Sevilla, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía dictó sentencia de 13 de octubre de 2011 condenándole por un delito de prevaricación culposa ( artículo 447 Código Penal) a la pena de dos años de inhabilitación especial.

2) Sin embargo, la Sala Segunda del Tribunal Supremo en su sentencia nº 571/2012, de 29 de junio, al resolver el recurso de casación interpuesto contra la referida sentencia del Tribunal Superior de Justicia, modificó el tipo subjetivo del delito y le condenó por un delito de prevaricación judicial dolosa ( artículo 446.3 CP) a diez años de inhabilitación especial.

3) Presentado recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, éste declaró mediante sentencia de 17 de octubre de 2016, la nulidad de la precitada sentencia del Tribunal Supremo y confirmó la del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

4) Practicada liquidación de condena, fue aprobada por auto de 17 de enero de 2017 de la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia, en el que se disponía que la pena quedó cumplida íntegramente en fecha 27 de agosto de 2013.

5) El recurrente presentó el 15 de noviembre de 2016 ante el CGPJ solicitud de reingreso en la carrera judicial.

6) El 14 de marzo de 2017 se le notificó el acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ de 2 de marzo de 2017, desestimatorio de dicha solicitud.

7) Recurrido dicho acuerdo ante la Sala Tercera del TS, ésta dictó sentencia el 8 de noviembre de 2017, anulando el acuerdo impugnado y ordenando su rehabilitación como magistrado con efectos desde la fecha de dicha sentencia.

8) El 20 de marzo de 2018 se le notificó la comunicación de la Comisión Permanente del CGPJ de fecha 15 de marzo de 2018, adjudicándole la titularidad del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 7 de Badalona.

A la vista de esos hechos, afirmaba el recurrente " que durante 4 años y medio me he visto despojado de mi puesto de trabajo de forma indebida, ocasionándome esta situación unos gravísimos daños y perjuicios económicos, sanitarios, laborales, morales y sociales".

**II. Y concretaba y cuantificaba en su escrito esos daños y perjuicios causados de la siguiente manera:**

(I) Por daños y perjuicios económicos, desde el día 27 de agosto de 2013 (fecha de la liquidación de condena), hasta el 20 de marzo de 2018 (en que se le notificó el nuevo destino adjudicado), al haber dejado de

percibir su retribución como magistrado durante ese periodo, la cantidad de 229.120 €, más los intereses legales devengados.

(ii) Por daños morales, aun no existiendo unos parámetros fijos según los cuales establecer un criterio cuantificador para los daños morales, pero vistos los múltiples daños morales de los que había sido víctima, cuantificaba los mismos en la cantidad total de 100.000 €.

(iii) También en el apartado de daños morales, por las diversas vulneraciones de derechos fundamentales sufridas (a causa de la sentencia de la Sala Segunda que fue luego anulada por el Tribunal Constitucional; de la posterior denegación de la rehabilitación por parte del CGPJ; y también de la inesperada comunicación del CGPJ comunicándole el nuevo destino en Badalona y decidiendo no acatar la decisión del TS de reconocer su antigüedad desde la fecha de la STS de 8 de noviembre de 2017) y, teniendo en cuenta la doctrina establecida en la STS de 5 de febrero de 2013 (que vino a concretar que la cuantificación del daño y/o perjuicio derivado de la conducta infractora del derecho fundamental en cuestión puede y debe basarse en las propias características de dicha conducta infractora), consideraba que el comportamiento antijurídico de la administración había de calificarse como muy grave, por lo que solicitaba una indemnización en su grado máximo de 187.515 €.

**III.** En consecuencia, finalizaba su solicitud al Consejo de Ministros reclamando una indemnización " por daños y perjuicios familiares, personales y sanitarios resultantes de los informes médicos aportados, así como de los honorarios dejados de percibir desde el día 27 de agosto de 2013, fecha de Liquidación de Condena, en virtud de la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2017 , ascendentes a 229.120€, en concepto de daños por, lucro cesante y 287.515 e en concepto de daños morales, lo que resulta un total de QUINIENTOS DIECISEIS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO EUROS (516.635 €) más intereses legales devengados" (sic).

#### **Tercero.** Alegaciones de las partes en este recurso.

**I.** En su escrito de demanda, el recurrente reitera, en esencia, lo alegado en el escrito que dirigió al Consejo de Ministros, relatando los hechos acaecidos, describiendo separadamente los daños y perjuicios económicos sufridos por haber estado sin poder ejercer como magistrado más tiempo que el fijado en la condena penal, los daños y perjuicios morales, sociales, laborales y sanitarios padecidos, el incumplimiento por parte del CGPJ de la sentencia dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo y el trámite ante el CGPJ del expediente administrativo correspondiente a esta reclamación, solicitando que se dicte sentencia por la que " con estimación de la misma se reconozca al recurrente el derecho a percibir de la Administración recurrida indemnización por daños y perjuicios familiares, personales y sanitarios resultantes de los informes médicos aportados, así como de los salarios dejados de percibir desde el día 27 de agosto de 2013, fecha de Liquidación de Condena, en virtud de la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2017 , ascendentes a 229.120€, en concepto de daños por lucro cesante y 287.515 € en concepto de daños morales, lo que resulta un total de QUINIENTOS DIECISEIS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO EUROS (516.635€) más intereses legales devengados; subsidiariamente y para el caso de no ser atendida nuestra principal petición acuerde el derecho a percibir de la Administración recurrida indemnización por daños y perjuicios y daños morales por los conceptos y cuantías que según la Sala en Derecho correspondan al recurrente más los intereses legales, con expresa condena en costas a la Administración recurrida".

**II.** Por su parte, la Administración del Estado se opone al recurso alegando, en primer término, la causa de inadmisión prevista en el artículo 69.e) LJCA, en relación con el artículo 46.1 LJCA, al haberse interpuesto el presente recurso fuera del plazo establecido por la Ley, por haberse efectuado dicha interposición una vez transcurrido el plazo de seis meses que establece el artículo 46.1 LJCA a contar desde el momento en el que se entendió desestimada por silencio su petición indemnizatoria, efectuada el 12 de abril de 2018.

Subsidiariamente, solicita la desestimación del recurso oponiéndose -en síntesis- a las alegaciones del recurrente relativas al lucro cesante por los emolumentos dejados de percibir en su condición de Magistrado y a los daños morales, aludiendo al defectuoso planteamiento de la demanda por no deslindar bien el título de imputación y señalando que, en todo caso, la reclamación carece de la más mínima prueba de los daños reclamados, añadiendo que tampoco procede reconocer intereses, dado el carácter absolutamente ilíquido de las cantidades reclamadas.

#### **Cuarto.** Rechazo de la causa de inadmisión alegada por el Abogado del Estado.

Antes de afrontar el examen del fondo del asunto, debemos rechazar la causa de inadmisión esgrimida por el Abogado del Estado con base en el artículo 69.e) LJCA, en relación con el artículo 46.1 LJCA, al haberse interpuesto el presente recurso fuera del plazo establecido por la Ley, por haberse efectuado dicha interposición una vez transcurrido el plazo de seis meses que establece el artículo 46.1 LJCA a contar desde el momento en el que se entendió desestimada por silencio su petición indemnizatoria, efectuada el 12 de abril de 2018.

Para rechazar esta causa de inadmisión, es suficiente recordar la doctrina establecida -entre otras- en la STC 52/2014, de 10 de abril de 2014, que ha encontrado adecuado reflejo en múltiples sentencias del Tribunal

Supremo, entre las que cabe citar, a título de ejemplo, las SSTS nº. 139/2020 (RC 6287/2018) y 1.126/2020 (( RC 899/2019), señalándose en la referida sentencia del Tribunal Constitucional que, por las razones que allí se exponen, " se puede entender que, a la luz de la reforma de 1999 de la Ley 30/1992, la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA ".

**Quinto.** *Deslinde de los títulos de imputación invocados por el recurrente.*

El análisis del escrito de demanda permite a la Sala constatar que el recurrente efectúa una imputación global dirigida a los distintos órganos o instituciones que han intervenido en su caso, a los que considera causantes de los daños y perjuicios por él sufridos, sin efectuar el necesario deslinde de los títulos de imputación que invoca.

No obstante, del tenor de dicho escrito y, singularmente, de la forma en que relata los hechos acaecidos, se deduce que el recurrente imputa como causantes de tales daños a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, al Tribunal Constitucional y al Consejo General del Poder Judicial. A cada uno de éstos por razones distintas, aunque obviamente todas relacionadas entre sí, constituyendo el nexo de unión entre ellas el referido a los graves perjuicios familiares, económicos, morales, sociales y sanitarios sufridos por él a consecuencia de haberse visto privado indebidamente de su cargo de magistrado durante cuatro años y medio. En concreto:

(i) A la Sala Segunda del Tribunal Supremo imputa el recurrente haber ampliado la condena inicial de dos años de inhabilitación especial, imponiéndole una condena indebida de diez años de inhabilitación especial en un proceso en el que se vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva, como dictaminó después el Tribunal Constitucional al anular el proceso seguido ante el Tribunal Supremo.

(ii) Al Tribunal Constitucional imputa el recurrente la excesiva duración de su recurso de amparo, interpuesto el 17 de enero de 2013 y resuelto finalmente mediante sentencia nº 172/2016, de 17 de octubre.

(iii) Al CGPJ imputa el recurrente haber agravado aún más su situación tras la sentencia del Tribunal Constitucional, al haberle denegado la Comisión Permanente en su acuerdo de 2 de marzo de 2017 su reingreso en la carrera judicial, teniendo que recurrir dicha decisión ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que la anuló mediante sentencia de 8 de noviembre de 2017.

Además, reprocha al CGPJ que, pese a que la STS de 8 de noviembre de 2017 acordó su rehabilitación "como miembro de la Carrera Judicial en la categoría de Magistrado con efectos desde la fecha de esta sentencia", el acuerdo de 15 de marzo de 2018 adoptado por la Comisión Permanente estableció " que se comenzará a computar antigüedad desde la fecha de toma de posesión en el nuevo destino, algo que a día de hoy aún no ha ocurrido".

Y añade:

"Estos dos extremos contenidos en la comunicación generan aún más daños y perjuicios en este recurrente, pues de un lado se otorga una plaza de Juzgado que no fue solicitada, y que se encuentra exactamente en el extremo opuesto de la geografía española de donde resido; de otro lado el CGPJ no reconoce la antigüedad fijada por el Alto Tribunal, desoyendo y desobedeciendo al mismo, puesto que este Magistrado debería computar antigüedad desde el 8 de noviembre de 2017 independientemente de que la misma sea relevante o no a la hora de designar destino, según argumenta el CGPJ, pues pese a ello, la antigüedad es un derecho y reconocimiento que gozan todos los profesionales en el desempeño de sus funciones y del que no se debe privar a los mismos".

Pues bien, aunque el recurrente no efectúe en su escrito de demanda el exigible deslinde de la responsabilidad imputable a cada uno de los órganos citados, nosotros sí estamos obligados a hacerlo por las razones que a continuación expondremos.

**Sexto.** *Sobre la imputación dirigida a la Sala Segunda del Tribunal Supremo.*

I. Como hemos visto, el recurrente imputa a la Sala Segunda del Tribunal Supremo los daños y perjuicios derivados de la ampliación a diez años de inhabilitación de la condena que le había sido inicialmente impuesta por la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, alegando que aquella ampliación de condena fue anulada por el Tribunal Constitucional en su sentencia nº 172/2016, de 17 de octubre de 2016, por vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva.

II. Pues bien, respecto de esta imputación es obligado efectuar las siguientes consideraciones.

1) En nuestro ordenamiento jurídico (conforme a lo dispuesto en los artículos 292 y ss LOPJ), la mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone, por sí sola, derecho a indemnización. Para

tener derecho a la indemnización es preciso obtener, previamente, una decisión judicial que reconozca expresamente el error judicial cometido y seguir después el procedimiento previsto al respecto en el artículo 293 LOPJ.

2) No basta con que se declare la vulneración de un derecho fundamental determinante de la anulación de una condena para entender producido, automáticamente, un error judicial; es necesario, además, como hemos declarado en la reciente STS nº 830/21, de 10 de junio (RC 2224/2020), que tal vulneración ponga de manifiesto, y así se aprecie jurisdiccionalmente, un error craso, evidente e injustificado.

Y a este respecto añadíamos en esa sentencia: "La anulación de una sentencia condenatoria por el Tribunal Constitucional como consecuencia de haber apreciado la vulneración de algún derecho fundamental no introduce ninguna particularidad, a estos efectos, en relación con los mecanismos de declaración jurisdiccional de error judicial previstos en los art. 292 y ss LOPJ".

3) En nuestro ordenamiento cabe distinguir las reclamaciones por daños causados por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia de las ocasionadas por error judicial.

En este sentido, en la STS nº. 1.116/2020, de 23 de julio se especifica que, en ambos casos, el origen del daño se residencia en la actuación de los juzgados y tribunales, si bien en los supuestos de error judicial aparece referido a la decisiones jurisdiccionales adoptadas ejerciendo las funciones constitucionalmente asignadas a los jueces y magistrados, mientras que en el supuesto del funcionamiento anormal se refiere a la actuación de los juzgados y tribunales, concebidos como complejo orgánico en el que se integran diversas personas, servicios, medios y actividades.

Con respecto a los derivados de error judicial, dicha sentencia recuerda que el cauce procedimental para obtener la declaración de error judicial viene establecido en el artículo 293 LOPJ y, una vez declarado el error, el afectado podrá presentar su petición indemnizatoria ante el Ministerio de Justicia, tramitándose la misma con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado. Y, contra la resolución administrativa que se dicte, cabrá recurso contencioso-administrativo.

4) Por último, conviene insistir en que no todo desacierto o equivocación padecido por un tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional integra el concepto de error judicial a los efectos que ahora analizamos.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre ello en múltiples ocasiones. Así, entre muchas otras, en la STS nº. 285/2019, de 5 de marzo (recurso por error judicial 28/2016) reiterábamos que la finalidad del procedimiento sobre error judicial es constatar si la resolución jurisdiccional que constituye su objeto cumple con los parámetros de lógica y razonabilidad que resultan inexcusables en toda decisión judicial y responde a un criterio hermenéutico o aplicativo que, pese a que pueda ser objeto de polémica, es reconducible a alguno de los que tiene reconocidos el ordenamiento jurídico.

Y decíamos entonces que sólo merece la estricta calificación de error judicial aquél que de manera ostensible e indubitada exteriorice un desconocimiento del ordenamiento jurídico, por la falta de aplicación de la norma que necesariamente haya de ser observada en el caso litigioso o por su arbitraria vulneración. Y, en línea con ello, citábamos sentencias anteriores de este Tribunal en las que, para apreciar el error judicial, se exigía que el desacierto de la decisión judicial pudiera calificarse de error patente, indubitado, incontestable, ostensible, indefendible, arbitrario, irracional, inexplicable o injustificable.

**III.** En consecuencia, a la luz de las consideraciones expuestas, es claro que la imputación dirigida por el recurrente contra la Sala Segunda del Tribunal Supremo no puede prosperar.

De lo actuado se infiere con claridad que el recurrente no ha seguido en este caso el cauce establecido en el artículo 293 LOPJ para poder obtener la indemnización pretendida. A este respecto, no consta que, con carácter previo a la presentación de su reclamación ante el Consejo de Ministros, hubiera instado y obtenido de la Sala del artículo 61 LOPJ (competente en este caso, al imputarse el error a la Sala Segunda del Tribunal Supremo), en el plazo de tres meses previsto al efecto, la correspondiente declaración de error judicial.

En consecuencia, pese a haber anulado el Tribunal Constitucional la sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, no procede acordar al efecto indemnización alguna en favor del recurrente por los daños derivados de dicha sentencia.

#### **Séptimo.** *Sobre la imputación dirigida al Tribunal Constitucional.*

**I.** Por otra parte, el recurrente imputa al Tribunal Constitucional los daños derivados de la excesiva duración (más de tres años) del recurso de amparo que interpuso contra la sentencia condenatoria dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

El indicado procedimiento comenzó con el escrito de interposición del recurso de amparo presentado por el recurrente el día 17 de enero de 2013 y finalizó con la STC nº. 172/2016, de 16 de octubre, que anuló la sentencia condenatoria dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

II. Respecto del cauce procedimental para exigir responsabilidad patrimonial al Tribunal Constitucional, conviene -como en el caso anterior- dejar sentadas una serie de consideraciones que resultan de vital importancia para la resolución de la reclamación del recurrente:

1) Esta Sala es competente para revisar, llegado el caso, el acuerdo del Consejo de Ministros que resuelva una reclamación de un particular por los daños sufridos por éste como consecuencia de las dilaciones habidas en el curso de un procedimiento tramitado ante el Tribunal Constitucional, toda vez que -como se dijo en su momento en la STS del Pleno de esta Sala Tercera de 26 de noviembre de 2009 (RC 585/2008), recordada después en las SSTS de 16 de septiembre de 2014 (RC 163/2013) y de 29 de septiembre de 2014 (RC 168/2013)- el principio general de responsabilidad de todos los poderes públicos que proclama y garantiza el artículo 9.3 CE alcanza también al Tribunal Constitucional.

2) En la actualidad, el cauce procedimental para exigir dicha responsabilidad al Tribunal Constitucional está establecido en el artículo 32.8 de la Ley 40/2015 (precepto incluido en la Sección 1ª del Capítulo IV, que lleva por rúbrica " De la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas") que, al efecto, dispone:

" El Consejo de Ministros fijará el importe de las indemnizaciones que proceda abonar cuando el Tribunal Constitucional haya declarado, a instancia de parte interesada, la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación de los recursos de amparo o de las cuestiones de inconstitucionalidad.

El procedimiento para fijar el importe de las indemnizaciones se tramitará por el Ministerio de Justicia, con audiencia al Consejo de Estado".

3) Por tanto, de acuerdo con la normativa vigente, corresponde al interesado instar del propio Tribunal Constitucional la declaración formal de la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación de los recursos de amparo o de las cuestiones de inconstitucionalidad.

Y será con posterioridad a este momento, esto es, una vez obtenida esa declaración formal, cuando deba dirigirse aquél al Ministerio de Justicia para que, con audiencia del Consejo de Estado, se tramite el procedimiento dirigido a fijar el importe de la correspondiente indemnización, correspondiendo al Consejo de Ministros la decisión al respecto.

Naturalmente, ese acuerdo del Consejo de Ministros podrá, en su caso, ser impugnado ante esta Sala.

III. Pues bien, no consta que el recurrente haya seguido los trámites indicados, exigidos por la Ley 40/2015, para poder obtener indemnización por los daños que refiere haber sufrido a causa de la excesiva duración del recurso de amparo interpuesto ante el Tribunal Constitucional.

En este sentido, no acredita el recurrente -en realidad, ni lo alega- haberse dirigido al Tribunal Constitucional para instar la declaración formal de la existencia de un funcionamiento anormal en la tramitación de su recurso de amparo, constando únicamente la presentación de su reclamación directamente ante el Consejo de Ministros en los términos que quedaron referenciados en el Fundamento Segundo de esta sentencia.

A este respecto y, aunque sea evidente, conviene precisar que el incumplimiento por el recurrente del referido requisito es relevante y sustancial; como también lo es, respecto de la imputación dirigida a la Sala Segunda, el referido a no haber instado y obtenido de la Sala del artículo 61 LOPJ la previa declaración de error judicial. Por ello, en ningún caso pueden ser salvados dichos incumplimientos alegando -como hace en la página 11 de la demanda- que, dado que el informe del CGPJ se limitaba a lo sucedido en el periodo posterior a la sentencia del Tribunal Constitucional, debió el CGPJ haber recogido los informes de los órganos correspondientes para poder realizar nuevas alegaciones sobre el periodo no contemplado en ese informe.

En consecuencia, una vez constatado el mencionado incumplimiento del recurrente y, no siendo suficiente su alegación de tardanza excesiva del Tribunal Constitucional en la tramitación y resolución de su recurso de amparo para que podamos reconocerle derecho a indemnización por este concepto, procede rechazar su pretensión indemnizatoria a este respecto.

#### **Octavo. Sobre la imputación dirigida al CGPJ.**

I. El recurrente imputa al CGPJ los daños causados después de que el Tribunal Constitucional dictara la sentencia nº 172/2016, de 17 de octubre, antes mencionada.

Refiere el recurrente -en síntesis- que, tras la sentencia del Tribunal Constitucional, solicitó el 15 de noviembre de 2016 ante el CGPJ el reingreso a la carrera judicial, que le fue denegado por acuerdo de 2 de marzo de 2017 de la Comisión Permanente, por lo que tuvo que recurrir esta decisión denegatoria ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Esta Sala, en sentencia de 8 de noviembre de 2017, estimó su recurso y procedió a su rehabilitación como magistrado, adjudicándosele después, en consecuencia, mediante acuerdo de la Comisión Permanente de 15 de marzo de 2018, la titularidad del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 7 de Badalona.

En los Hechos Cuarto y Quinto de su demanda, se refiere, respectivamente, al incumplimiento por parte del CGPJ de la sentencia dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo y al trámite ante el CGPJ del expediente administrativo de esta reclamación.

Respecto del incumplimiento, señala que la resolución de la Comisión Permanente de 15 de marzo de 2018 no se atuvo a la mencionada sentencia del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 2017, generándole más daños, ya que, por un lado, en aquélla se le adjudicó una plaza de Juzgado -de Badalona- que no fue solicitada, que se encuentra exactamente en el extremo opuesto de la geografía española de donde reside y, por otro, se dispuso que comenzaría a computar antigüedad desde la fecha de toma de posesión en el nuevo destino, en lugar de computar dicha antigüedad desde el 8 de noviembre de 2017, fecha de la sentencia.

Y, en cuanto al trámite seguido ante el CGPJ, muestra su disconformidad con el informe parcialmente favorable a su solicitud emitido por el CGPJ -aunque en éste se reconoce que la anulación del acuerdo de la Comisión Permanente de 2 de marzo de 2017 produjo al recurrente unos perjuicios individualizados y evaluables económicamente que éste no estaba obligado a soportar- por considerar que el plazo para el resarcimiento del daño debe computarse desde el 15 de noviembre de 2016 (fecha en que solicitó su reingreso en la carrera judicial) y no desde el 2 de marzo de 2017 (fecha en que se denegó su solicitud por la Comisión Permanente).

**II.** La Abogacía del Estado se opone a la pretensión del recurrente y señala a este respecto que " es indudable que no se le ha producido ningún daño injusto al demandante y que la pérdida de la condición de Juez-Magistrado solo fue debida a la conducta por la que fue condenado, recuperando dicha condición merced a la sentencia del Tribunal Supremo, anteriormente referida, la cual, además expresamente rechazó cualquier indemnización por el tiempo durante el cual no pudo ejercer como Juez-Magistrado, precisamente por haber perdido dicha condición".

**III.** Para resolver la cuestión planteada a este respecto debemos tener en cuenta la normativa reguladora de la responsabilidad por los daños y perjuicios causados por el CGPJ.

A este respecto, la LOPJ dispone en su artículo 640:

" 1. La indemnización de los daños y perjuicios causados por el Consejo General del Poder Judicial queda sometida al régimen de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

2. La reclamación de responsabilidad patrimonial se presentará ante el Consejo de Ministros, que resolverá".

Y el artículo 642 LOPJ dispone en su apartado 1:

"1. En todo cuanto no se hallare previsto en esta Ley Orgánica y en los Reglamentos del Consejo General del Poder Judicial, se observarán, en materia de procedimiento, recursos y forma de los actos del Consejo General del Poder Judicial, en cuanto sean aplicables, las disposiciones de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin que, en ningún caso, sea necesaria la intervención del Consejo de Estado".

Por su parte, dentro del Capítulo IV de la Ley 40/2015, que lleva por rúbrica " De la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas", el artículo 32 se refiere a los " Principios de la responsabilidad", estableciendo en su apartado 1 lo siguiente:

" 1. Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización".

**IV.** Pues bien, analizando la reclamación del recurrente a la luz de la normativa aplicable, constatamos que concurren en este caso determinadas circunstancias que impiden acoger su pretensión en este extremo. Veamos.

(i) Como regla general, la Ley 40/2015, a cuyo régimen remite la LOPJ en materia de responsabilidad del CGPJ, dispone, como hemos visto, que la mera anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización.

Ahora bien, aunque la mera anulación de resoluciones administrativas no presupone sin más el derecho a la indemnización (conforme a lo previsto en el anterior artículo 142.4 de la Ley 30/1992 y en el vigente artículo 32.1 de la Ley 40/2015), sí puede ser supuesto de tal indemnización en aquellos casos en que la anulación produjo unos perjuicios individualizados y evaluables económicamente que el ciudadano no venía obligado a soportar, no siendo, por tanto, el aspecto subjetivo del actuar antijurídico de la Administración el que debe exigirse para sostener el derecho a la indemnización, sino el objetivo de la ilegalidad del perjuicio, en el sentido de que el ciudadano no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que en tal caso desaparecería la antijuridicidad de la lesión. Así nos hemos pronunciado en STS de 21 de marzo de 2018 (RC 5006/2016).

Pues bien, a estos efectos resulta determinante la sentencia nº 1.694/2017, de 8 de noviembre, dictada por la Sección Sexta de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, que anuló la decisión de la Comisión Permanente de 2 de marzo de 2017, denegatoria de la solicitud de reingreso del recurrente en la carrera judicial.

En efecto, en la mencionada sentencia fue enjuiciada y resuelta, en sentido desfavorable para el recurrente, la cuestión relativa a su rehabilitación en la condición de magistrado y a los efectos económicos derivados de la misma.

Así, en el Antecedente de Hecho Segundo de dicha sentencia se decía:

"Por la representación procesal de D. Darío, se formalizó el escrito de demanda en el que tras alegar cuanto estimo pertinente terminó suplicando a la Sala dicte sentencia declarando su nulidad de pleno derecho y se deje sin efecto por ser lesiva de los derechos de mi mandante DON Darío y se acuerde su reingreso a la carrera judicial, con reconocimiento de todos sus derechos económicos y administrativos (incluida antigüedad) desde la fecha en que debió entenderse extinguida la condena a pena de inhabilitación especial por 2 años, es decir con efectos desde el 27 de agosto de 2013".

Y en el Fundamento de Derecho Cuarto se daba respuesta a esa solicitud en los siguientes términos:

"En cuanto a la pretensión que formula el recurrente de reconocimiento de todos sus derechos económicos y administrativos, (incluida antigüedad, con efectos desde el 27 de agosto de 2013, fecha en que se considera extinguida la condena a pena de inhabilitación especial por dos años. Tal pretensión, en cuanto se anuda al hecho de que, según opinión del recurrente, "en ningún momento perdió la "condición" de Juez-Magistrado", y siendo cierto que aquél sí perdió tal condición como consecuencia de la pena impuesta por imperativo del artículo 42 del Código Penal, debe ser desestimada".

Disponiéndose en el Fallo:

"Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido: Debemos estimar y estimamos en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Darío representado por el Procurador Sr. Deleito García contra acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 2 de marzo de 2017 que anulamos por no ser conforme a Derecho y acordamos la rehabilitación del recurrente como miembro de la Carrera Judicial en la categoría de Magistrado con efectos desde la fecha de esta setencia, desestimándose las restantes pretensiones de la demanda. Sin costas".

En consecuencia, es evidente que estamos ante una cuestión ya decidida por sentencia firme, que no puede ahora ser reabierta por la vía indirecta de la reclamación por responsabilidad patrimonial. Los términos de la sentencia mencionada son claros e inequívocos a este respecto y de ellos se deduce nítidamente lo siguiente: el recurrente perdió su condición de magistrado como consecuencia de la sentencia penal condenatoria dictada contra él y su rehabilitación en tal condición surtió efectos -administrativos y económicos- sólo desde la fecha de la referida sentencia (8 de noviembre de 2017).

De manera que no cabe imputar al CGPJ los daños que, siendo anteriores a esa fecha, estén referidos a la privación de su condición de magistrado, ni, en consecuencia, cabe reclamar al respecto indemnización alguna al CGPJ, dado que su pretensión de que le fueran reconocidos los derechos administrativos y económicos vinculados a la condición de magistrado desde el 27 de agosto de 2013 fue expresamente denegada por el Tribunal Supremo en la sentencia mencionada, en la que acordó únicamente su rehabilitación como magistrado con efectos desde la fecha de la sentencia.

(ii) Y en cuanto a los daños posteriores a la fecha de esa sentencia, que también imputa el recurrente al CGPJ, es particularmente relevante la información contenida en el documento titulado "Propuesta a la Comisión Permanente que eleva el Servicio de Personal Judicial relativa a la resolución del concurso de traslado entre magistrados" (concurso que había sido convocado por acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 24 de enero de 2018). Este documento obra en el expediente y, en lo que ahora interesa, en él se dice lo siguiente:

"1. El magistrado Darío presenta escrito en el que expresa: i) Que fue condenado a dos años de Inhabilitación especial por un delito de prevaricación culposa por el TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA de Andalucía; condena que, según liquidación practicada por el propio Tribunal sentenciador, se cumplió íntegramente el 27 de agosto de 2013. ii) Esta pena se vio agravada por parte de la Sala 2a del TS, que dictó sentencia elevando la pena a diez años de inhabilitación por prevaricación dolosa. iii) La Sentencia del TS fue anulada por el Tribunal Constitucional, que estimó el recurso de amparo interpuesto, dejando firme la sentencia del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. iv) A la vista de la sentencia del TRIBUNAL CONSTITUCIONAL instó el reingreso en la Carrera Judicial, que fue denegada por la Comisión Permanente del CGPJ, al interpretar que una vez cumplida la pena de inhabilitación podía presentarse de nuevo a la oposición para el acceso a la Carrera Judicial. y) Ese Acuerdo fue de nuevo recurrido ante la Sala 3a del TS, que, estimado el recurso, declaró que procedía la rehabilitación con efectos desde la misma fecha de la sentencia.

En consecuencia, a sentir del escrito, la rehabilitación efectiva y el reingreso en la Carrera Judicial se debió materializar el día siguiente al que se tuvo que dar por liquidada la condena de inhabilitación especial impuesta por el TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA.

Y, termina con el suplico " que se le clasifique con arreglo a su antigüedad en el actual escalafón de la carrera judicial, teniendo en cuenta... el tiempo que ha estado indebidamente inhabilitado", como que "a la vista del resultado de esa clasificación, se le adjudique plaza en el concurso con arreglo a la antigüedad que le correspondería".

2.- La presente solicitud del magistrado ya fue deducida en semejantes términos en el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ del 2 de marzo de 2017, que le comunicó que la pena de inhabilitación produjo la pérdida definitiva del cargo de magistrado, a lo que dio respuesta el Tribunal Supremo en su Sentencia de 8 de noviembre de 2017 (recurso 225/2017), al declarar:

"Cuarto.- En cuanto a la pretensión que formula el recurrente de reconocimiento de todos sus derechos económicos y administrativos ( incluida antigüedad, con efectos desde el 27 de agosto de 2013, fecha en que se considera extinguida la condena a pena de inhabilitación especial por dos años. Tal pretensión, en cuanto se anuda al hecho de que, según opinión del recurrente, "en ningún momento perdió la "condición" de Juez -Magistrado", y siendo cierto que aquél si perdió tal condición como consecuencia de la pena impuesta por imperativo del artículo 42 del Código Penal , debe ser desestimada".

En su consecuencia, la Sentencia acordó estimar únicamente el parte el recurso contencioso-administrativo, fallando en este preciso particular: "...y acordamos la rehabilitación del recurrente como miembro de la Carrera Judicial en la categoría de Magistrado con efectos desde la fecha de esta sentencia, desestimándose las restantes pretensiones de la demanda. Sin costas".

Por fin, debiendo diferenciarse dos instituciones próximas pero no coincidentes, cual es la rehabilitación con el reingreso, el Acuerdo de la Comisión Permanente de 21 de diciembre de 2017, ordenó: "En ejecución de la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, tener por rehabilitado a Darío como miembro de la Carrera Judicial en la categoría de magistrado, con efectos desde el día 8 de noviembre de 2017 , y, en consecuencia, acordar el reingreso del mismo al servicio activo, con el deber de participar en cuantos concursos se anuncien para la provisión de plazas de su categoría, solicitando todas las vacantes que se relacionen hasta obtener destino en propiedad y con los efectos económicos y administrativos de la fecha de la toma de posesión en aquél Que se le adjudique'. Este Acuerdo, firme por consentido, se sostiene en el artículo 203 del Reglamento 2/2011, de 28 de abril, de la Carrera Judicial, que establece en su apartado primero "los jueces y magistrados reingresados tendrán derecho al cómputo de la antigüedad desde la fecha de nombramiento para el destino y al abono de haberes a partir de la fecha de la posesión en el destino para el que fueron nombrados y pasarán a ocupar en el escalafón el lugar que por los años de servicio en la categoría les corresponda". De esta manera, Darío devengará de nuevo antigüedad en la Carrera Judicial desde la fecha de su nombramiento en el destino del que ya tiene conocimiento, y derecho a los haberes desde que tome posesión en el mismo" (sic).

El mencionado acuerdo de la Comisión Permanente de 21 de diciembre de 2017 fue dictado en ejecución de la sentencia de esta Sala de 8 de noviembre de 2017 y, según se expone en dicho documento, quedó firme, sin que esta aseveración haya sido cuestionada por el recurrente.

La consecuencia de ello, a juicio de la Sala, es evidente. Si el recurrente discrepaba del contenido de ese acuerdo por entender que le perjudicaba y que no se ajustaba a lo dispuesto en el Fallo de la sentencia del Tribunal Supremo, pudo y debió dirigirse a éste para que, como tribunal sentenciador, en trámite de ejecución de sentencia, resolviera lo procedente al respecto. Pero, lo que no es admisible es que el recurrente consintiera dicho acuerdo de la Comisión Permanente y, después, pretenda obtener -por la vía de la responsabilidad patrimonial del CGPJ- una indemnización por los daños que, según refiere, le habría irrogado el acuerdo que consintió.

Por tanto, a la vista de las expresadas circunstancias, es claro que el recurrente está jurídicamente obligado a soportar los efectos que pudieran derivarse de su aquietamiento ante el mencionado acuerdo de la Comisión

Permanente, aunque los considere perjudiciales para él. Y, por las mismas razones, idéntica conclusión cabe alcanzar respecto del posterior acuerdo de la Comisión Permanente de 15 de marzo de 2018, en el que se le adjudicó la titularidad del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 7 de Badalona, que es consecuencia directa del anterior y que tampoco consta -ni se alega en la demanda- que hubiera sido impugnado por el recurrente (ni en trámite de ejecución de la STS de 8 de noviembre de 2017, ni mediante la interposición al efecto de un recurso contencioso-administrativo).

V. En definitiva, con base en los razonamientos expuestos debemos concluir afirmando que no procede acoger la pretensión indemnizatoria del recurrente respecto de los daños que imputa al CGPJ.

**Noveno. Conclusiones y costas.**

A la vista de lo razonado en los precedentes Fundamentos debemos desestimar el recurso contencioso-administrativo.

Pese a ello, consideramos que, conforme a lo previsto en el artículo 139.1 LJCA, no procede imponer al recurrente las costas del presente recurso, dadas las serias dudas de derecho concurrentes.

**FALLO**

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1) Desestimar el recurso contencioso-administrativo nº 161/2020 interpuesto por D. Darío contra la desestimación presunta de reclamación previa de fecha 12 de abril de 2018 formulada ante el Consejo de Ministros por responsabilidad patrimonial del Estado.

2) No efectuar imposición de costas en este recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.