

De la responsabilidad civil subsidiaria de las Corporaciones de Derecho Público por razón de delito

ENRIQUE MOLINA PASCUAL
Juez de Primera Instancia e Instrucción

1. La intervención en una causa criminal por razón de nuestra profesión nos ha entretenido con el problema de la responsabilidad civil subsidiaria de los Ayuntamientos y Corporaciones de Derecho Público en general, por demás interesante, no sólo en su aspecto sustantivo, sino también en el procesal; puesto que una racional y teleológica interpretación de los preceptos al respecto podrá llevarnos a la conclusión de que tales Corporaciones merecen, en atención a los fines a que están llamadas, una consideración especial o, mejor si se quiere, un trato de favor.

El problema de la responsabilidad civil con carácter subsidiario de dichas Corporaciones no ha merecido, en todo tiempo, como veremos a lo largo de estas cuartillas, unánime consideración por parte de la Legislación y de la Jurisprudencia.

El principio de la responsabilidad subsidiaria de terceros no intervinientes en la infracción, o mejor dicho, quienes deben ser responsables con tal carácter, se contenía en el Código Penal de 1870, en los artículos 21 y 22 que correspondían a los 17 y 18 de su predecesor de 1850, que respectivamente, preceptuaban: «Son también responsables civilmente, en defecto de los que lo sean criminalmente, los posaderos, taberneros y cualesquiera personas o empresas, por los delitos que cometieren en los establecimientos que dirijan, siempre que por su parte o la de sus dependientes haya intervenido infracción de los Reglamentos generales o especiales de policía.

Son además responsables subsidiariamente los posaderos, de la restitución de los efectos robados o hurtados dentro de sus casas a los que se hospedaren en ellas, o de su indemnización, siempre que éstos hubieren dado anticipadamente conocimiento al mismo posadero, o al que lo sustituya en el cargo, del depósito de aquellos efectos en la hospedería, y además hubieren observado las precauciones que los dichos posaderos o sus sustitutos les hubieren hecho sobre cuidado y vigilancia de los efectos. No tendrá lugar la responsabilidad en caso de robo con violencia o intimidación en las personas, a no ser ejecutado por los dependientes del posadero» y «La responsabilidad subsidiaria que se establece en el artículo anterior, será también extensiva a los amos, maestros, personas y empresas dedicados a cualquier género de industria por los delitos o faltas en

que hubieren incurrido sus criados, discípulos, oficiales, aprendices o dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicios».

El Código de 1928, preceptuaba en cinco números o apartados, en el artículo 78, de notoria extensión, quiénes debían ser reputados responsables civiles en defecto de quienes lo fueren criminalmente y entre ellos se incluía al Estado, la Provincia y el Municipio, cuando obraren como personas jurídicas, o en los servicios organizados y administrados directamente, que, no siendo puramente de los derivados de sus facultades, como Poder y Administración, pudieran, por su naturaleza, ser contratados o encomendados a empresas o particulares en nombre de aquellas entidades, por los delitos o faltas que cometieren sus dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicios. En los casos a que se refiere este y el anterior número, los Tribunales, teniendo en cuenta las circunstancias del hecho, podrán moderar la extensión de la responsabilidad civil subsidiaria, a su prudente arbitrio, sin atenerse a la cuantía que se fije para la responsabilidad directa.

Y finalmente, en los Códigos de 1932 y 1944, se utilizó al respecto la fórmula clásica seguida en el viejo de 1870 y así se consideraron responsables civiles con carácter subsidiario, respectivamente, a los amos, maestros, personas y empresas dedicadas a cualquier género de industria, por los delitos y faltas en que hubieren incurrido sus criados, discípulos, oficiales y aprendices o dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicios y a los amos, maestros, personas, entidades, organismos y empresas dedicados a cualquier género de industria, por los delitos o faltas en que hubieren incurrido sus criados, discípulos, oficiales, aprendices, empleados o dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicios.

Un ligero examen de los artículos transcritos, casi literalmente, podría llevarnos a la conclusión de que con excepción del paréntesis creado por el Código de 1928, la voluntad del legislador ha sido excluir al Estado y Corporaciones de Derecho Público en general, del carácter de responsables civiles subsidiarios; y sin embargo, creemos que tal interpretación se apartaría sensiblemente de la realidad.

De una parte, porque en el Código civil, en circunstancias determinadas, era aquel el Estado—responsable con el carácter dicho por los daños causados por un agente o funcionario suyo especial; e ilógico resultaría, que pudiendo responder por hechos ilícitos civiles, quedara en todo caso exonerado de responsabilidad derivada de actos ilícitos penales.

Y de otra, porque la expresión «persona», empleada generalmente en el artículo 22, merece una amplia interpretación de la cual se desprendería su alcance a las referidas Corporaciones, personas jurídicas por excelencia.

El Tribunal Supremo, sobre tan interesante cuestión ha evolucionado sensiblemente en su jurisprudencia.

En sentencias de 14 de junio de 1886 y de 4 de abril de 1919, declaró en esencia que, siendo las Leyes penales de interpretación restrictiva, no puede ampliarse a los Ayuntamientos la responsabilidad civil con carácter subsidiario que el Código penal establece en los aludidos artículos 21 y 22 exclusivamente para las personas en los mismos contenidas.

Esta tesis—afortunadamente desechada ya—era, a nuestro entender, totalmente desafortunada, ya que si efectivamente es cierto que de las Leyes pe-

nales no debe hacerse una interpretación amplia, no lo es menos que el precepto en cuestión sólo puede calificarse de penal acudiendo al simplista criterio de rotinario según la naturaleza del Código o texto legal donde se halla en marcado, puesto que, con la más moderna doctrina, habremos de convenir que la nota que individualiza o caracteriza las normas contenidas en los Cuerpos legales es el fin por ellas perseguido.

Esto sentado, y siendo de todo punto evidente que la doctrina en las dos citadas sentencias no es de aplicación nada más que a las normas estrictamente penales, podemos afirmar que tal razonamiento no puede aplicarse a los artículos en torno a cuya interpretación se aplicaron, pues en ellos se contienen normas sustantivas de carácter civil, incluidas lógicamente en el Código penal, pues ello responde a la postura adoptada por el legislador, que permite al ofendido por razón del delito ejercitar, conjuntamente con la acción penal la civil para obtener la restitución de la cosa, el resarcimiento del daño y la indemnización del perjuicio causados.

Consecuencia de esta calificación es que el ejercicio de la pretensión al respecto queda sujeto, conforme se dispone en el artículo 615 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, al principio dispositivo o de rogación procesal.

En otra resolución de 7 de enero de 1898 se declaró que no era responsable el Estado, porque en él hay que suponer la natural previsión humana para que cada servicio responda a su fin. Tesis esta que—huelga insistir sobre ello—está totalmente divorciada de la realidad, según pone de manifiesto la experiencia diaria.

Durante la vigencia del Código penal de 1932 nuestro más Alto Tribunal dió un rotundo viraje respecto del problema que estudiamos, y en sentencia de 18 de marzo de 1936 resolvió con criterio diametralmente opuesto.

En dicha sentencia—que estimamos muy interesante—se dice, sustancialmente, que para resolver la cuestión que se aborda es preciso no olvidar, en primer término, que la razón en que se inspiran los artículos 21 y 22 no es otra que el flete de cualquier industria, servicio o establecimiento debe conocer la capacidad de las personas que le están subordinadas y no imponerles otras obligaciones ni encargarles otros servicios que aquellos que puedan y sepan llevar a cabo con la diligencia debida, siendo indudable, en consecuencia, que los Ayuntamientos, como las demás Corporaciones oficiales, no pueden menos de entenderse comprendidos en el texto de estos artículos, siendo innegable que, dentro del concepto personal que se alude en dicho artículo 22, va incluida no sólo la natural o física, sino también la moral o jurídica. Y aún añade—seguramente con ánimo de justificar su nueva postura doctrinal—que si bien es verdad que con anterioridad se sostuvo criterio distinto absolutamente, no lo es menos que, con posterioridad, el concepto de responsabilidad subsidiaria por insolvencia del responsable directo ha debido evolucionar en armonía con las necesidades de carácter social y el desarrollo de empresas o industrias, así como los medios de explotación a su alcance, conforme lo evidencia el hecho de que a tales Corporaciones oficiales se les atribuye la consideración de patronos a los efectos del contrato de trabajo por la Ley de 21 de noviembre de 1931 y se les incluye en el artículo 41 de la Constitución de 9 de diciembre de 1931.

Efectivamente, en el párrafo 3.º de dicho artículo se preceptuaba textualmente que si el funcionario público, en el ejercicio de su cargo, infringe sus

deberes con perjuicio de tercero, el Estado o la Corporación a quien sirve serán subsidiariamente responsables de los daños y perjuicios consiguientes, conforme determina la Ley.

De la mera lectura de la citada sentencia, cuyo contenido esencial acabamos de resumir, se desprende el interés de la misma, como hemos dicho, no sólo porque cambia radicalmente la dirección jurisprudencial respecto de la cuestión—haciendo una interpretación de intereses y conceptualista a la par—, sino porque en ella se adopta una clara postura con relación a la debatida cuestión del fundamento de la responsabilidad civil sobre cuya procedencia se resuelve.

La falta de la debida diligencia en la elección de sus dependientes fundamenta la responsabilidad de las empresas, industrias, establecimientos o servicios por los hechos ilícitos de sus empleados o asalariados, puesto que, como bien dice dicha resolución, «deben conocer la capacidad de las personas que le están subordinadas y no imponerles otras obligaciones ni encargales otros servicios que aquellos que puedan y sepan desempeñar con la debida diligencia».

Mantenéndose el Tribunal Supremo en el camino trazado, en otra sentencia de 20 de octubre de 1943, anterior por tanto a nuestro Código penal vigente, sienta la doctrina de que la generalidad de los términos en que se halla redactado este artículo, y conforme a las últimas declaraciones jurisprudenciales, del alcance de sus prescripciones no pueden excluirse los organismos, establecimientos o corporaciones de cualquier naturaleza, aun los públicos y oficiales que del Estado, la Provincia o el Municipio dependan, siempre que, como personas jurídicas y en servicio que directamente administran, actúen fuera del puro ejercicio del Poder soberano, definidor y regulador del derecho, y organizado en empresas cuyo desenvolvimiento requiera la contratación de servicios u obreros en igualdad de condiciones, que los de carácter particular, con la capacidad y diligencias adecuadas al caso y con las mismas necesarias consecuencias que para cualquier otro patrono implican las faltas cometidas por sus dependientes o asalariados.

Sutil doctrina la encerrada en la aludida resolución, pues evidente resulta que el Estado, al actual erigido en patrono o empresa, ningún privilegio merece, exonerándosele de responsabilidad por los hechos punibles de sus empleados, a la par que, por el contrario, cuando investido de su soberano poder obra como definidor y regulador del derecho, no puede ser inculcado por ese obrar y sancionado, en consecuencia, por los Tribunales de Justicia, órgano suyo al servicio del mantenimiento del orden jurídico.

Y, finalmente, insistiendo nuestro más Alto Tribunal en la expuesta doctrina, vigente ya el actual Código penal de 1944, en sentencias de 22 de diciembre de 1948 y 15 de enero de 1949, respectivamente, condenó con el carácter de responsables civiles subsidiarios a ciertos Diputación Provincial y Ayuntamiento, porque el artículo 22 del mencionado Cuerpo legal incluye las entidades y organismos, sin exceptuar los de carácter público, entre los posibles responsables por el concepto dicho, por los actos delictivos de sus dependientes o empleados con motivo del servicio que les estuviere encomendado.

Por si la cuestión no hubiere quedado resuelta sin género de duda, la Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950, articulando la de Bases de 17 de julio de 1945, preceptúa en sus artículos 405 y 409, que las entidades locales responderán civilmente, en forma directa o subsidiaria, según se especifica, de

los perjuicios y daños que al derecho de los particulares irroque la actuación de sus órganos de gobierno o la de sus funcionarios o agentes en la esfera de sus atribuciones respectivas, añadiendo que el daño habrá de ser efectivo, material e individualizado y que dicha responsabilidad subsidiaria cuando la damnificación haya sido causada por culpa o negligencia graves imputables personalmente a sus autoridades, funcionarios o agentes en el ejercicio de su cargo, siendo presupuesto en tal caso del ejercicio de la acción de indemnización el que la infracción legal haya sido declarada previamente en sentencia firme.

Por último el artículo 206 del Código de Justicia Militar vigente, preceptúa que será responsable con carácter subsidiario, en todo o en parte, si el órgano jurisdiccional lo estima justo, el Ejército respectivo cuando el culpable perteneciera a él y el delito o falta se hubiera cometido con ocasión de un acto de servicio reglamentariamente ordenado.

11. La declaración de procesamiento de una persona por el Juez de instrucción en la fase sumarial produce dos efectos importantes. Uno de ellos, el de adopción de medidas respecto de su situación personal y con el fin de que, en su día, pueda hacerse efectiva la sentencia condenatoria con que el juicio o proceso penal pudiera terminar; el otro, consistente también en la adopción de determinados procedimientos afectantes a su patrimonio, tendentes también a impedir que no resulte burlado el deber de indemnización y reparación que a todo autor de una infracción penal nuestro Código sustantivo impone.

En virtud de ello, recaída dicha resolución de procedimiento, se requerirá, como previene el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, al inculcado procesado para que «preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias que, en definitiva, puedan declararse procedentes, decretándose, en su defecto embargo sobre sus bienes en cuantía suficiente.

Cuanto exponemos y más aún la redacción del referido artículo, ponen de manifiesto que la medida de embargo en cuestión es un procedimiento de carácter cautelar o preventivo y accesorio del proceso principal, de tal modo que, cual ocurre en el embargo preventivo de nuestra Ley de Enjuiciamiento civil, no nace hasta que—por la resolución del procesamiento—la pretensión penal no se polariza en una determinada persona—sujeto pasivo de la relación jurídica—y no se extingue sino con la extinción del proceso criminal principal de que dimana, bien de manera absoluta si el inculcado es absuelto, bien de manera relativa si es éste condenado, pues en tal supuesto dejan de ser medidas de prevención y se transforman en medidas de ejecución.

Y también, como en el aludido instituto del proceso civil, en el procedimiento criminal comentado concurren los dos requisitos necesarios para que toda medida de carácter cautelar sea viable, a saber: existencia de una deuda e indicios racionales de que el obligado a extinguirla llevará a cabo actos tendentes a burlar su efectivo cumplimiento. Sólo que aquí, en este caso, se presume *juris et de jure*—por el legislador que quien no ha dudado en incurrir en una conducta torpe y criminal no vacilará tampoco en eludir totalmente las consecuencias de la misma.

Por esto, cuando la acción civil nacida del delito no se ejercita conjuntamente con la penal en el sumario, las medidas cautelares dichas sólo persiguen asegurar el pago de las costas procesales.

Pero puede suceder que el procesado sea insolvente y que exista una tercera persona responsable con carácter subsidiario, dadas las normas que en los citados artículos 21 y 22 del Código penal se contienen. En tal supuesto, el juez instructor, a instancia del actor civil o Ministerio Fiscal, exigirá del responsable la prestación de fianza o, en su defecto, embargará bienes del mismo en cuantía suficiente.

¿Será inderogable la expuesta regla cuando dicho responsable sea el Estado, un Ayuntamiento, una Diputación Provincial o cualquiera otra Corporación de Derecho público?

Un malentendido principio igualitario y la ausencia de normas de excepción o exclusión en el mencionado artículo 615 de la Ley de Enjuiciamiento criminal podrían en principio inclinarnos a una contestación afirmativa; pero una interpretación jurídica más ponderada, y sin perder de vista el fin del precepto en cuestión y la importancia de las finalidades llamadas a satisfacer por las personas jurídicas mencionadas, nos aproximarán a otra solución diametralmente opuesta que podemos enunciar así:

Cuando en méritos de los mencionados artículos 21 y 22 del Código penal se declare responsable civil con carácter subsidiario al Estado o a una Corporación de Derecho público, en dicha declaración terminará toda actuación procesal, sin que se lleve a cabo medida alguna de carácter preventivo sobre el patrimonio.

¿Dónde se hallan los argumentos necesarios para defender esta opinión, puesto que, como dijimos, ninguna distinción se hace en el citado artículo 615 que alude en general a terceros responsables?

Para algunos profesionales, especializados en materias administrativas por añadidura, el primero y casi único punto de apoyo para la expuesta tesis se halla en el artículo 15 de la Ley de Administración y Contabilidad del Estado de 1.º de julio de 1911, en cuyo párrafo 1.º se preceptúa que ningún Tribunal podrá despachar mandamiento de ejecución ni dictar providencia de embargo contra las rentas y caudales del Tesoro; artículo aplicable a las Haciendas Locales, según se dispone en la Orden de 22 de octubre de 1953.

Ciertamente que en este precepto existen razones para defender la opinión; pero creemos, si queremos que esta defensa sea sólida, que es preciso examinar más detenidamente la norma que se contiene en el citado artículo.

Ante todo, afirmemos rotundamente que esta posición no se halla comprendida o, mejor dicho, prevista en la letra del mismo, sino amparada por el espíritu que lo inspira.

El citado artículo 15 empieza por prohibir rigurosamente que se despache contra los caudales del Tesoro mandamiento de ejecución. Expresión esta tan *sui generis* y tan particularmente precisa que, sin género de dudas, nos hace sostener ahora que el legislador pensaba únicamente en el supuesto del juicio que nuestra Ley de Enjuiciamiento civil—con notoria imprecisión de léxico—llama ejecutivo. Y poco después, con el mismo rigor, prohíbe dictar providencias de embargo, debiéndose entender, por la conexión que existe entre esta prescripción y la referida que antecede, que lo que se elimina, o mejor aún, lo que no se permite hacer a los Tribunales es iniciar contra el Estado o una Corporación de Derecho público la fase de ejecución que nuestra citada Ley llama de apremio.

Si la redacción del comentado párrafo 1.º no fuere suficiente para llegar a la conclusión expuesta, una simple lectura del que sigue refuerza lo sostenido por nosotros, ya que de la misma se pone en evidencia, sin duda posible, puesto que se previene con toda claridad, que en las reclamaciones de créditos a cargo de la Hacienda Pública y en favor de los particulares, los Tribunales de Justicia dictarán sus fallos declarativos de los derechos de las partes y podrán mandar que se cumplan cuando sean firmes, pero este cumplimiento—la Ley no peca de gran precisión en su lenguaje—correrá a cargo exclusivamente de los agentes de la Administración.

Y, finalmente, asevera lo expuesto el apartado 1.º de la mencionada Orden de 22 de diciembre de 1953, que antes de establecer prohibiciones análogas a las que se contiene en el referido artículo 15, preceptúa que las deudas que contraigan las Corporaciones Locales no podrán ser exigidas por el procedimiento de apremio.

En resumen: la letra de las disposiciones comentadas sólo prohíbe iniciar contra el Estado o las Corporaciones Locales, por parte de los Tribunales, juicios y procedimientos de apremio... pero esto es suficiente para que con ello resulte claro que tampoco puedan decretarse contra los mismos embargos preventivos.

En efecto, el embargo que ahora nos ocupa es una medida de carácter tutelar, al igual que el que con el nombre preventivo regula nuestra Ley procesal civil, aunque con estructura procedimental diversa; de ahí que no exista un riesgo de insolvencia, ni él ni la fianza antes aludida tienen razón de ser, pues son diligencias o actuaciones procesales completamente inútiles y atentatorias, por tanto, contra el principio de la economía procesal.

En esencia, dicha traba o medio preventivo no es otra cosa que una anticipación de las medidas procesales de ejecución que en vez de llevarse a cabo una vez se ha declarado la existencia del derecho, se inician durante dicha fase de declaración.

Creemos que estas últimas ideas son suficientes para abundar en la tesis que venimos sosteniendo, pues ni el Estado, ni las Diputaciones, ni los Ayuntamientos, ni ninguna Corporación de Derecho público en general pueden ser declarados insolventes, según se afirma en el considerando segundo de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1946, ni es necesario anticipar medidas de ejecución contra los mismos por los Tribunales de Justicia, que luego no podrán realizarse por ellos, como se previene en el citado artículo 15 de la Ley de Administración y Contabilidad del Estado de 1.º de julio de 1911.