

Los efectos reflejos de las transacciones entre particulares sobre los procedimientos de responsabilidad patrimonial

FERNANDO JIMÉNEZ COLORADO
Letrado del Consejo de Estado

1. **Introducción**
2. **La transacción en general y en la doctrina del Consejo de Estado**
3. **Los efectos reflejos de la transacción entre particulares en el procedimiento administrativo**
 - 3.1. Doctrina general
 - 3.2. Algunos dictámenes en particular
 - 3.2.1. *Dictamen número 1105/2016, de 16 de marzo*
 - 3.2.2. *Dictamen número 165/2019, de 23 de mayo*
 - 3.2.3. *Dictamen número 612/2020, de 19 de noviembre*
 - 3.2.4. *Dictamen número 1052/2023, de 5 de octubre*
4. **Bibliografía**

1 Introducción

De acuerdo con la doctrina civilista clásica, los efectos del negocio jurídico (y especialmente del contrato, su especie más cualificada) son fundamentalmente tres: obligatoriedad, irrevocabilidad y relatividad. Este último significa que lo pactado solo obliga a las partes que lo celebran y, si las posiciones jurídicas derivadas del mismo son transmisibles, a sus herederos (artículo 1257, primer inciso, del Código Civil). *A sensu contrario*, por regla general lo convenido no afecta a la esfera jurídica de terceros que no son parte del acuerdo, no pudiendo beneficiarles ni perjudicarles (*res inter alios acta non nocet nec prodest*).

Y, sin embargo, es difícilmente concebible un negocio cuyos efectos queden absolutamente circunscritos a las partes, a modo de compartimento estanco perfectamente separado del resto del mundo jurídico. En este sentido, Rudolph von Ihering se refirió a los efectos jurídicos reflejos

del negocio en la esfera de terceros, idea desarrollada por distintos autores. Díez-Picazo y Ponce de León (2007: 526-531) distinguió entre eficacia refleja y provocada. La eficacia refleja o de repercusión se produce cuando existen varias relaciones jurídicas interconectadas, por ejemplo la fianza respecto de la obligación garantizada. En cambio, la eficacia provocada se refiere a aquellos supuestos en los que el negocio es utilizado como fundamento de una pretensión. Puede serlo de sus partes contra un tercero (*oponibilidad*) o de un tercero contra esas partes o para contestar a una pretensión que estas le dirijan (*utilizabilidad*).

Si terceros son todos los sujetos de derecho que no son parte del negocio en cuestión, hay uno particularmente interesante por la alta probabilidad de que se vea, o se considere a sí mismo, afectado por los pactos de terceros: la Administración. Primero, porque la cláusula o apellido *social* de la definición constitucional del Estado (artículo 1.1 de la Constitución) significa, o habilita, la intervención administrativa en prácticamente todos los órdenes de la vida social. Es francamente difícil localizar un espacio jurídico libre de alguna forma de intervención administrativa, por mínima o meramente potencial que sea¹. Segundo, porque la Administración muestra una inclinación irrefrenable no solo por expandirse y reglamentar un número siempre creciente, y con detalle cada vez más minucioso (*hyperlexis*) de aspectos de la vida humana, sino también por interferir en las relaciones privadas invocando el interés general, ese concepto jurídico indeterminado tan deslumbrante como evanescente que, precisamente por su abstracción, puede —como el célebre gato de Schrödinger— darse y no darse al mismo tiempo en prácticamente cualquier situación jurídica.

Es el caso de muchos contratos privados, centrándonos en esta crónica consulta en el de transacción.

1. Carl Schmitt (1922, 1969) acuñó el concepto “teología política” para referir que los grandes conceptos políticos contemporáneos son secularizaciones de conceptos religiosos (por ejemplo, omnipotencia divina y soberanía política). Podría añadirse sin dificultad que, si el Estado moderno es la secularización del concepto del Dios cristiano, al igual que este es no solo omnipotente, sino también omnipresente, al estar en todas partes. En este sentido, Alexis de Tocqueville (1835) ya profetizó los peligros de la democracia, que llevaría a los hombres a desear un poder protector, proveedor, omnisciente, aunque pudiese legitimar una placentera e invisible tiranía. En el mismo sentido, Bertrand de Jouvenel (1945) caracterizó al poder público como al minotauro del mito griego, acuciado por un hambre insaciable que le lleva a expandirse sin cesar, y que, al igual que la bestia legendaria, es omnipresente, pues está en todos los rincones del laberinto (“*Le Minotaure est partout*”).

2

La transacción en general y en la doctrina del Consejo de Estado

Puede caracterizarse como un contrato de carácter consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y obligatorio. Afinando más, los contratos onerosos se subdividen en conmutativos, si la equivalencia de prestaciones está fijada al perfeccionarse el contrato, y aleatorios o de suerte (en el que tal nota falta), categoría esta a la que pertenecen las transacciones, junto con los contratos de alimentos, de juego y apuesta y de renta vitalicia.

La transacción está regulada en los artículos 1809 a 1819 del Código Civil, el primero de los cuales la define como el contrato “[...] por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado”. De acuerdo con la jurisprudencia constante del Tribunal Supremo, la transacción: “Produce el efecto de sustituir una relación jurídica controvertida, por otra cierta y no controvertida, extinguiendo los derechos y acciones de las que trae causa y originando nuevos vínculos y obligaciones. De tal manera que no se pueden plantear cuestiones que afecten a las situaciones preexistentes a la transacción que han perdido la protección jurídica al ser transigidas” (STS, Sala Primera, de 14 de marzo de 1993). Su particular objeto llevó a Bernhard Windscheid a clasificarla, junto con el arbitraje, como contrato dirigido a la eliminación de las controversias jurídicas. Para garantizar que la cuestión no vuelva a ser objeto de controversia jurisdiccional, el artículo 1816 de nuestro primer cuerpo legal precisa que la transacción tiene para las partes la autoridad de la cosa juzgada (*exceptio rei per transactionem finitae*).

Pues bien, al estudiar la presencia y relevancia del contrato transaccional en los dictámenes del supremo órgano consultivo del Gobierno, podríamos distinguir al menos dos categorías.

Por un lado, los acuerdos transaccionales de los que es parte una Administración pública, sometidos a un régimen jurídico especial que injerta en las reglas civiles una serie de particularidades del derecho administrativo fundamentadas en la protección del interés público, que impone límites a la autonomía de la voluntad adicionales a los que pesan sobre los meros particulares. Estas singularidades son fundamentalmente procedimentales o adjetivas², y se encuentran desperdigadas por diversas disposiciones como los artículos 31 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, 7.3 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre,

2. Sobre esto, *vid.* Palma Fernández (2006), que analiza la primera de las categorías apuntadas de transacción, con prolija cita de dictámenes del Consejo de Estado sobre la materia.

General Presupuestaria, y 21.8 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado (LOCE). La idea central es que para transigir sobre el patrimonio público (sean bienes o derechos de la Hacienda pública) es necesaria la autorización del Consejo de Ministros dada mediante real decreto, así como dictamen del Consejo de Estado en pleno.

No se trata de un tipo de expediente muy frecuente en la práctica consultiva del Consejo en los últimos años. De hecho, en las estadísticas de las memorias anuales elevadas al Gobierno (publicadas en el sitio web del Alto Cuerpo Consultivo), no está singularizado como categoría al computar el total de los asuntos despachados (como sí lo están, por ejemplo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial o los recursos extraordinarios de revisión). Repasando esas memorias, encontramos que la de 2012-2013 trató las diferencias entre la transacción y la resolución de mutuo acuerdo de los contratos administrativos (indicando que son figuras distintas), la de 2017 se centró en la transacción como forma de terminación de los litigios contencioso-administrativos, y la de 2020 examinó la incertidumbre como elemento de la transacción, a raíz del dictamen sobre el convenio transaccional entre la Administración General del Estado y GSMA relativo a la cancelación del evento "Barcelona Mobile World Congress" a causa de la pandemia de COVID-19.

Con menores exigencias formales, el artículo 86 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) incorpora, como novedad respecto de su norma antecesora, la terminación convencional como forma anómala de terminación del procedimiento administrativo. Hasta entonces solo estaba regulada por algunas normas sectoriales, por ejemplo las de urbanismo, expropiación o contratación.

Por otro lado, existe una segunda categoría (que conforma el objeto de la presente crónica consultiva) formada por aquellos supuestos en los que la Administración reconoce alguna relevancia, efecto o impacto jurídico-administrativo a una transacción concluida entre particulares al amparo del derecho privado (contrato del que la Administración no es parte), pero cuyo objeto tiene alguna vinculación con la actuación administrativa.

La doctrina del Consejo de Estado al respecto puede ser interesante para los entes locales por un doble motivo. Primero, para tramitar y resolver expedientes de responsabilidad patrimonial de su competencia en los que pueda cruzarse una transacción, pues conocer el valor que le concede el Alto Cuerpo Consultivo permite evitar impugnaciones innecesarias ante lo contencioso-administrativo. Segundo, porque los propios entes locales pueden ser reclamantes en un procedimiento frente a otras Administraciones

territoriales, que, de existir un acuerdo transaccional, podrían oponerlos a sus pretensiones sin fundamentos jurídicos suficientes³.

3

Los efectos reflejos de la transacción entre particulares en el procedimiento administrativo

3.1

Doctrina general

Como es sabido, una de las consultas preceptivas más icónicas de la doctrina del Consejo de Estado se refiere a las reclamaciones de responsabilidad de daños y perjuicios por importe superior a los 50 000 euros, que consigna el artículo 22.13 de la LOCE (puesto en relación con el artículo 81.2 de la LPAC). Es una cláusula sumamente amplia, que cubre la totalidad de los supuestos de funcionamiento normal o anormal de las distintas Administraciones públicas, además de la Administración de Justicia (con importantes singularidades) y del llamado Estado Legislador, y cuyos expedientes constituyen la larga mayoría de los despachados cada año por el Consejo de Estado (por ejemplo, en 2023 fueron el 43 % del total).

Sucede que, en ocasiones, junto a la actuación administrativa o judicial causante del daño reclamado, existe una relación jurídico-privada entre el interesado en el expediente de reclamación y algún otro particular.

Cuando se trata de una transacción por la que los particulares renuncian a algún derecho que tienen contra el otro, y si ese derecho está íntima o remotamente relacionado con una reclamación de responsabilidad patrimonial contra la Administración o los órganos jurisdiccionales, sucede que el órgano instructor que eleva la propuesta de resolución siente la irresistible tentación de interpretar los términos de esa transacción de modo que incluya la renuncia de acciones de responsabilidad patrimonial. Así, concluye que, por medio de dicha transacción, queda enervada la acción y exonerada la Administración de toda responsabilidad, pues el contrato suprime todo perjuicio indemnizable, incluso si la misma propuesta reconoce que se produjo un funcionamiento administrativo anormal.

En este punto los dictámenes del Consejo suelen recalcar dos argumentos.

3. Todos los dictámenes citados en esta crónica son de acceso público y gratuito en la base de datos del BOE (BOE.es - Dictámenes del Consejo de Estado).

El primero consiste en recordar el carácter bilateral de la transacción, suscrita entre dos o más particulares, sin que la Administración sea parte, lo que limita sustancialmente sus posibilidades de invocarlo en su propio beneficio en el seno del expediente administrativo. Por ejemplo, en palabras del Dictamen 1105/2016, de 16 de marzo de 2017: “Del carácter bilateral de este tipo de contratos deriva que quienes no participan en la perfección de la transacción quedan fuera del ámbito subjetivo de eficacia relativa del contrato, que para ellos es *res inter alia acta* (STS 1 de diciembre de 2010-RJ 2010, 1780)”.

El segundo consiste en recordar que el objeto de la transacción debe ser objeto de interpretación estricta, pues el artículo 1815 del Código Civil previene: “La transacción no comprende sino los objetos expresados determinadamente en ella, o que, por una inducción necesaria de sus palabras, deban reputarse comprendidos en la misma”. Así lo ha entendido también la Sala Primera del Tribunal Supremo en innúmeros fallos: “el contrato transaccional requiere una interpretación estricta y que su eficacia no puede traspasar los límites del objeto controvertido que constituye su objeto” (Sentencia 41/1999, de 30 de enero de 1999, dictada en el recurso número 2281/1994). En sentido muy similar, las SSTs 560/2006, de 30 de mayo de 2006, dictada en el recurso número 4104/1999; y 706/2006, de 7 de julio de 2006, dictada en el recurso número 4131/1999.

Es decir, para que la transacción entre particulares enerve la acción de responsabilidad patrimonial que alguno de ellos ostenta frente a la Administración, es necesario que dicha renuncia sea expresa, si bien esta podría darse en dos modalidades. La primera es una renuncia expresa y específica a la concreta acción de responsabilidad patrimonial, que, siendo infrecuente, se ha dado en algunos casos (por ejemplo, en el dictamen número 1963/2010, de 9 de diciembre). Inversamente, se han dictaminado consultas sorprendentes en las que el acuerdo transaccional preveía expresamente la reserva de acciones frente a la Administración, y, a pesar de ello, el instructor proponía desestimar la reclamación, por entender que el pacto sí incluía la renuncia a dichas acciones (dictamen número 647/2014, de 11 de septiembre).

La segunda modalidad, más habitual y problemática, se produce cuando los términos del acuerdo consisten en una renuncia expresa, pero genérica, de acciones y derechos, abriendo la discusión sobre si puede entenderse incluida la relativa a la acción de responsabilidad frente a la Administración, por aplicación del inciso “o que, por una inducción necesaria de sus palabras, deban reputarse comprendidos en la misma” del ya citado artículo 1815. El principal escollo para llegar a una interpretación positiva que la in-

cluya es que, mediante la transacción, las partes de la misma renuncian a los derechos que tengan entre sí por razón de un asunto determinado, por lo que es insólito que renuncien, además, a los derechos que tengan contra un tercero no parte de esa convención. Tal cosa no parece del todo imposible, pues la renuncia de derechos (artículo 6.2 del Código Civil) es unilateral y puede hacerse en el seno de este negocio o de otros distintos.

Así, en el antes mentado dictamen número 1963/2010, de 9 de diciembre, se ventilaba una reclamación por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia causado por dilaciones indebidas. Los reclamantes fueron víctimas de un delito contra la seguridad vial, en el que el autor fue condenado en primera instancia y después absuelto en apelación por la Audiencia Provincial, que apreció la prescripción del delito. Sostenían que la inactividad del juzgado de instancia facilitó esa prescripción. Tras la apelación, las partes llegaron a un acuerdo transaccional en los siguientes términos (antecedente de hecho segundo del dictamen): “[...] manifestaron haber sido indemnizadas de todas las lesiones y perjuicios derivados del accidente de tráfico, renunciando a todas las acciones penales y civiles contra la aseguradora del denunciado que pudieran derivarse de aquel suceso. Consta en autos que los importes acordados en la transacción extraprocesal de la responsabilidad civil entre la aseguradora y las reclamantes fueron, respectivamente, a [...]”. El problema era que la sentencia de apelación dejó sin efecto la condena en costas pronunciada en primera instancia, cuyo importe las víctimas reclamaron después a la Administración de Justicia. La propuesta de resolución reconoció el funcionamiento anormal, pero interpretó que los daños en concepto de costas incobradas estaban incluidos en la transacción. El Consejo respaldó este criterio y concluyó a favor de la desestimación.

En sentido contrario, puede suceder que alguna de las partes reclame a la Administración un daño imputable a su contraparte sobre cuya acción transigió, tratando de ganar en vía administrativa aquello a lo que renunció en sede civil. Así, en el dictamen número 647/2014, de 11 de septiembre, las partes pusieron fin al proceso civil mediante transacción, en la que incluyeron expresamente la renuncia a las costas. Sin embargo, posteriormente una de ellas reclamó a la Administración de Justicia (a la que imputaba un funcionamiento anormal que ciertamente se produjo) los honorarios de su abogado y procurador. Naturalmente, el dictamen se inclinó por la desestimación en este punto.

Asimismo, se dan casos en los que una de las partes de un proceso judicial transó por menos de lo que reclamaba inicialmente, para después reclamar la diferencia a la Administración de Justicia. Fue el caso del dictamen número 254/2019, de 9 de mayo, que despachó una reclamación por funcio-

namiento anormal de la Administración de Justicia causado por dilaciones indebidas en un proceso judicial de impugnación de contrato de compraventa de participaciones sociales. El actor era el administrador anterior de la compañía, cuyas participaciones vendió al demandado, adquirente de las mismas y nuevo administrador. Logró, tras un arduo periplo judicial cuya duración juzgaba excesiva, el cese del administrador y su reposición en dicho cargo. Inicialmente, reclamó en sede judicial 100 000 euros en concepto de lucro cesante, por los sueldos dejados de percibir durante los 25 meses que tardó en recuperar el cargo de administrador. Sin embargo, transó por 43 680 euros, para reclamar después a la Administración de Justicia esos mismos 43 680 euros en su escrito inicial y, al mejorar su solicitud, volver a pedir 100 000 euros. Lógicamente, el dictamen propuso la desestimación de esta pretensión.

3.2

Algunos dictámenes en particular

Para terminar, se reseñan con mayor detalle algunos de los dictámenes más recientes sobre la materia que se han publicado en la base de datos del BOE.

3.2.1

Dictamen número 1105/2016, de 16 de marzo

Tuvo por objeto una reclamación por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, consistente en un desahucio acordado de forma improcedente.

La reclamante era arrendataria de una nave industrial, de la que fue desahuciada por orden judicial, que estimó la demanda de impago de rentas y desahucio interpuesta por la parte arrendadora. Al momento de ejecutarse el lanzamiento estaba pendiente de resolución un recurso de apelación admitido a trámite. Paralelamente, ambas partes habían alcanzado un acuerdo transaccional, homologado por el Juzgado mediante decreto, que puso fin al proceso por satisfacción extraprocesal. Por ello, la arrendataria interpuso un incidente de nulidad de las actuaciones contra la diligencia de lanzamiento, que el Juzgado estimó, ordenando la retroacción de las actuaciones y la reposición en la posesión de la finca a favor del deudor ejecutado.

El CGPJ apreció el funcionamiento anormal, mientras que el instructor propuso la desestimación por entender que el acuerdo transaccional implicaba renuncia a la acción de responsabilidad patrimonial, reseñan-

do al respecto el dictamen: “Concluye que la terminación convencional del procedimiento excluye la existencia de perjuicios indemnizables, ya que, o bien fueron estos considerados en la adopción del acuerdo, o bien las partes renunciaron a su compensación en beneficio de la conclusión del mismo”.

El Consejo de Estado apreció el funcionamiento anormal y descartó que la transacción supusiese renuncia a la acción de reclamación en términos citados por dictámenes posteriores sobre expedientes similares:

“V. Este Consejo de Estado coincide con el órgano instructor en el hecho de que la solución paccionada a la que habrían llegado las partes supone la terminación extrajudicial del litigio por satisfacción extraprocésal o por carencia sobrevenida de objeto según el artículo 22.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Según se desprende de los antecedentes, por el citado acuerdo, que no se ha incorporado al expediente, ambas partes solicitan el archivo de las actuaciones ‘renunciando a cuantos derechos y acciones les competen al respecto, así como, a las piezas dimanantes del mismo, apelaciones, recursos interpuestos y al incidente de nulidad planteado’ (antecedente cuarto).

Este contrato es de carácter consensual, bilateral, oneroso y obligatorio. Del carácter bilateral de este tipo de contratos deriva que quienes no participan en la perfección de la transacción quedan fuera del ámbito subjetivo de eficacia relativa del contrato, que para ellos es *res inter alia acta* (STS 1 de diciembre de 2010-RJ 2010, 1780). Las partes renuncian también de forma expresa a ‘cuantos derechos y acciones les competen al respecto’, y esta renuncia tiene efecto de cosa juzgada. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la transacción:

‘Produce el efecto de sustituir una relación jurídica controvertida, por otra cierta y no controvertida, extinguiendo los derechos y acciones de las que trae causa y originando nuevos vínculos y obligaciones. De tal manera que no se pueden plantear cuestiones que afecten a las situaciones preexistentes a la transacción que han perdido la protección jurídica al ser transigidas’ (Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1993).

En coherencia con lo anterior, por principio, el acuerdo extingue los derechos y las acciones de los que trae causa el litigio y Canarias Gestión Sostenible, S. L. y Koshima e Hijos, S.L. renuncian expresamente a las apelaciones existentes así como a cuantos derechos y acciones les competen al respecto sobre la base de un acuerdo en el que ambas consideran satisfechas de alguna forma sus pretensiones.

Discrepa, sin embargo, el Consejo de Estado con el órgano instructor en entender que el acuerdo extrajudicial al que han llegado las partes alcance también el derecho a reclamar frente al Estado con base en su responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia y ello porque el acuerdo tiene efectos inter partes y no afecta a la relación de cada una de las partes con el Estado, salvo que expresamente hubieran dispuesto otra cosa -cuestión que se desconoce por no haber sido incorporada al expediente copia del acuerdo-”.

A pesar de ello, el dictamen concluyó proponiendo la desestimación, dado que no se habían acreditado los gastos reclamados o su necesidad, dejando abierta la puerta a indemnizar si se probaban después en expediente contradictorio.

3.2.2

Dictamen número 165/2019, de 23 de mayo

Tuvo por objeto una reclamación por funcionamiento anormal de la Tesorería General de la Seguridad Social. El interesado era un trabajador que había sufrido un accidente laboral y fue declarado en situación de incapacidad permanente, con derecho a un recargo del 50 % en todas las prestaciones a percibir. La empresa para la que trabajaba se declaró insolvente, por lo que su crédito por recargos fue declarado incobrable, y la TGSS derivó la responsabilidad a los administradores. Paralelamente, el proceso penal entre el trabajador y la empresa terminó con un acuerdo transaccional, reconociendo el interesado que con ese acuerdo fue debidamente indemnizado por todos los daños que reclamaba.

Denunció las dilaciones indebidas en que incurrió la TGSS al derivar la responsabilidad a los administradores, reclamando la diferencia entre lo cobrado mediante la transacción y los recargos que le fueron reconocidos, que la propuesta de resolución propuso abonarle íntegramente en los siguientes términos:

“A la vista de lo anterior, como se señala en la propuesta de resolución, no es posible considerar que el acuerdo extrajudicial al que han llegado las partes alcance también al derecho a reclamar frente al Estado con base en su responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración, por lo que procede indemnizar a doncon la cantidad de 37.188,20 euros, cantidad que comprende la diferencia entre lo percibido mediante el acuerdo de transacción y lo que tendría

que haber abonado la empresa al INSS en concepto de capitalización del recargo de prestaciones. Esta cantidad deberá ser actualizada con el interés legal del dinero desde el día 28 de junio de 2017 (fecha en la que el reclamante reconoce haber sido indemnizado) hasta la fecha en que se dicte resolución.

Efectivamente, el abono de recargos, por su naturaleza sancionadora, no es susceptible de disposición, ya que este recargo constituye una sanción, tal y como ha declarado el Tribunal Supremo (Sentencias de 8 de marzo de 1993 y 22 de septiembre de 1994) y reiterado en numerosos dictámenes el Consejo de Estado. Ahora bien, tal naturaleza sancionadora no impide que pueda declararse la responsabilidad patrimonial de la Administración por una actuación de la Seguridad Social que haya impedido la falta de cobro por el interesado de ese tipo de recargos; en particular, cuando esa imposibilidad de cobro haya venido causada por un funcionamiento anormal de la Administración.

En el caso sometido a consulta, la propia Administración ha reconocido dicho funcionamiento anormal, a la vista del periodo de inactividad existente entre la comunicación a los administradores de la entidad empleadora del procedimiento de derivación de responsabilidad (22 de marzo de 2010) y la siguiente actuación obrante en el expediente, esto es, el comunicado de la TGSS de 16 de julio de 2015 en el que se acordaba la finalización del procedimiento de recaudación por insolvencia definitiva. Resulta acreditado que, de no haber existido aquel funcionamiento anormal de la Administración, el empleador habría abonado íntegramente al reclamante la cantidad con la que fue obligado a indemnizar a su empleado”.

El dictamen concluyó respaldando el criterio del instructor y proponiendo la estimación íntegra.

3.2.3

Dictamen número 612/2020, de 19 de noviembre

Versó sobre una reclamación por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia en un juicio de ejecución hipotecaria. El banco ejecutante se adjudicó la vivienda del deudor ejecutado y la vendió a un tercero de buena fe protegido por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Como el precio de adjudicación era inferior a la deuda reclamada, el banco instó la continuación de la ejecución contra el patrimonio del deudor.

El deudor ejecutado interpuso incidente de nulidad de las actuaciones porque no se le notificaron ni el auto despachando ejecución ni las actuaciones procesales ulteriores, pues se le habían intentado comunicar en el inmueble ejecutado, y no en el domicilio que él había indicado al efecto en la causa, causándole indefensión. Se estimó el incidente y se retrotrajeron las actuaciones. Después, el deudor y el banco llegaron a un acuerdo transaccional por el que se extinguió la obligación de pago pendiente, renunciando el acreedor a exigirla judicial o extrajudicialmente, lo que fue homologado por el juzgado.

El reclamante solicitaba como indemnización el valor de tasación de la vivienda que perdió, y en su defecto, el precio de subasta. El CGPJ apreció un funcionamiento anormal por notificación defectuosa, que el instructor aceptó. Sin embargo, propuso desestimar al interpretar que por el acuerdo transaccional el reclamante había sido indemnizado en todos los daños derivados del proceso de ejecución hipotecaria. El Consejo se opuso a este criterio, indicando que la transacción no incluía dicha renuncia:

“Según se desprende del antecedente segundo h), quien ahora reclama y la entidad Deutsche Bank llegaron a una solución paccionada, mediante Acuerdo de 5 de septiembre de 2017, que supuso la terminación extrajudicial del litigio por satisfacción extraprocesal, como se prevé en el artículo 22.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Según el apartado cuarto de dicho acuerdo, ambas partes solicitan el archivo de las actuaciones ‘manifestando [...] no tener más que pedir ni reclamar, haciendo mutua y expresa renuncia al ejercicio de cuantas acciones de reclamación hubiere lugar en Derecho en relación con el antedicho préstamo hipotecario’.
[...]

En coherencia con lo anterior, por principio, por lo que se refiere al acuerdo que suscribió el ahora reclamante, incluye la expresa previsión de que el acuerdo extingue los derechos y las acciones de los que trae causa el litigio y ambas partes renuncian expresa y mutuamente al ejercicio de cuantas acciones de reclamación hubiere lugar en Derecho en relación con el antedicho préstamo hipotecario. Este tipo de acuerdos tienen carácter bilateral de forma que quienes no participan en la perfección de la transacción quedan fuera del ámbito subjetivo de eficacia relativa del contrato, que para ellos es *res inter alios acta* (STS 1 de diciembre de 2010- RJ 2010, 1780).

Esa referencia al mencionado préstamo evidencia que el acuerdo transaccional suscrito por el interesado se desarrolló en relación con las relaciones *inter partes*, de manera que no afectó a la relación de cada una de las partes con el Estado (en este sentido, ver dictamen número 1.105/2016, de

16 de marzo). Por lo tanto, no comparte este Consejo de Estado la tesis de la propuesta de resolución que entiende que la renuncia pactada entre las partes y en relación con las acciones y reclamaciones que entre ellas podrían ejercitarse o plantearse a propósito del citado préstamo hipotecario se extendió a una eventual reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, como es la que ahora se dictamina”.

A pesar de ello, el dictamen concluye que procede desestimar la reclamación, pues, aunque cabía apreciar un funcionamiento anormal en la práctica de notificaciones, no fue esa la causa de la pérdida de la vivienda, sino el impago del préstamo ejecutado.

3.2.4

Dictamen número 1052/2023, de 5 de octubre

Este último, del que el autor fue ponente, todavía no se ha publicado en la base de datos del BOE. No obstante, la memoria de 2023 (pp. 290-292) incluyó una reseña de su contenido por su singular desarrollo de la cuestión. Cuando o si finalmente se publica, será un complemento interesante a la presente crónica consultiva.

4

Bibliografía

Díez-Picazo y Ponce de León, L. (2007). *Fundamentos de Derecho Patrimonial* (6.ª ed., vol. I). Madrid: Thomson Civitas.

Jouvenel, B. de. (1945). *Du pouvoir: histoire naturelle de sa croissance*. Paris: Hachette.

Palma Fernández, J. L. (2006). El contrato de transacción y las Administraciones Públicas. La doctrina del Consejo de Estado. *Revista de Administración Pública*, 169.

Schmitt, C. (1922). *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität*. München: Duncker & Humblot.

Schmitt, C. (1969). *Politische Theologie II. Die Legende von der Erledigung jeder Politischen Theologie*. Berlin: Duncker & Humblot.

Tocqueville, A. de. (1835). *De la démocratie en Amérique*. Paris: Charles Gosselin.