

# Indemnización por prisión preventiva injusta: evolución del artículo 294.1 de la LOPJ a la luz de la jurisprudencia nacional y europea

*Compensation for unfair pre-trial detention: evolution of article 294.1 LOPJ in light of national and european case law*

**Lidia Domínguez Ruiz**

Profesora Contratada Doctora de Derecho Procesal  
Universidad de Almería

**RESUMEN:** Con el presente trabajo pretendemos plasmar la evolución del artículo 294.1 de la LOPJ a lo largo de la doctrina jurisprudencial, precepto cuyo ámbito de aplicación ha sido siempre cuestionado. Para ello vamos a centrarnos en aquellas sentencias que han marcado un antes y un después al respecto, concretando en qué supuestos tiene cabida la indemnización por prisión preventiva injusta.

**PALABRAS CLAVE:** Prisión preventiva injusta. Indemnización. Criterios jurisprudenciales.

**ABSTRACT:** The scope of application of article 294.1 LOPJ has always been questioned. So, this research analyses its evolution in the case law. We study the most relevant sentences in the subject to see in which cases is possible the compensation for unfair pre-trial detention.

**KEYWORDS:** Unfair pre-trial detention. Compensation. Case law criteria.

**Fecha de recepción:** 14 de mayo de 2020

**Fecha de aceptación:** 23 de octubre de 2020



# Indemnización por prisión preventiva injusta: evolución del artículo 294.1 de la LOPJ a la luz de la jurisprudencia nacional y europea\*

*Compensation for unfair pre-trial detention:  
evolution of article 294.1 LOPJ in light  
of national and european case law*

Lidia Domínguez Ruiz

Profesora Contratada Doctora de Derecho Procesal  
Universidad de Almería

## SUMARIO

**1.** Planteamiento; **2.** La inexistencia objetiva y subjetiva del hecho imputado como criterios jurisprudenciales; **3.** El cambio jurisprudencial a raíz de las SSTs de 23 de noviembre de 2010: la supuesta influencia del TEDH; **4.** La interpretación del TC tras sus sentencias de enero de 2017; **5.** La posible nueva redacción del artículo 294 de la LOPJ tras la STC de Pleno 85/2019, de 19 de junio: nuevo cambio jurisprudencial. **6.** La línea jurisprudencial seguida tras la STC de Pleno 85/2019, de 19 de junio. **7.** Bibliografía.

---

\* Estudio realizado en el marco del Proyecto «Asignaturas pendientes del sistema procesal español» (DER2017-83125-P), Ministerio de Economía, Industria y Competitividad (Gobierno de España); cofinanciado con FEDER.

## 1. Planteamiento

La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia se encuentra regulada en el artículo 121 de la CE y en los artículos 292 a 296 de la LOPJ. A través de la misma se garantiza el resarcimiento de los daños y perjuicios que los particulares puedan sufrir injustamente como consecuencia de acciones u omisiones de la Administración de Justicia. En concreto, dicha responsabilidad abarca los daños y perjuicios causados por: error judicial, funcionamiento anormal de la Administración de Justicia y prisión preventiva injusta.

Ahora bien, el artículo 121 de la CE sólo se refiere a los dos primeros supuestos mencionados, al establecer que *«Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley»*. Y es que fue la LOPJ la que, con posterioridad, introdujo el supuesto de indemnización por prisión preventiva injusta. En tal sentido, el artículo 294 de la LOPJ, en su apartado 1, dispone: *«Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios»*.

Como señala la doctrina, nos encontramos ante *«un caso especial del genérico error judicial»*, ya que, a diferencia de éste en el que la reclamación debe ir precedida de una decisión judicial que expresamente reconozca el error (art. 293.1 LOPJ), en el supuesto de la prisión preventiva injusta el perjudicado puede dirigir directamente su petición indemnizatoria al Ministerio de Justicia para que la reclamación se tramite por la vía administrativa (art. 294.2 LOPJ). Y es que, en estos casos, el error es tan evidente que no necesita ser declarado previamente<sup>1</sup>.

---

1 TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La responsabilidad patrimonial del Estado por la actuación de la Administración de Justicia en el Ordenamiento Jurídico Español»,

Así lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia en distintas sentencias. Ténganse en cuenta, entre otras, la STS de 10 de mayo de 1990, que siguiendo a sentencias anteriores como las de 27 de enero y 30 de junio de 1989, dispone que el supuesto de prisión provisional del artículo 294 de la LOPJ «*encuentra la razón de su especificidad en que, en cuanto manifestación de un error judicial, el propio proceso penal ha puesto ya en evidencia, en las instancias o en casación, la existencia del error, haciendo innecesario que sea declarado previamente por el procedimiento reglado en el artículo 293.1 de dicha Ley Orgánica, o que en virtud de recurso de revisión se encuentre constatado*» (Fundamento de Derecho Primero)<sup>2</sup>. O la STS de 27 de abril de 2005, cuando señala que «*este Tribunal ha venido efectuando una interpretación amplia del artículo 294 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en el sentido de entender que dicho precepto recoge un supuesto concreto y específico del error judicial, que con carácter general viene regulado en el artículo 293 de la propia Ley Orgánica*» (Fundamento de Derecho Tercero)<sup>3</sup>. Y más recientemente, la STS de 3 de enero de 2012 al indicar que «*no ha de perderse de vista que el art. 294.1 de la LOPJ contempla un supuesto específico de error judicial, que no está sujeto a la previa declaración judicial del mismo exigida con carácter general en el art. 293 de la LOPJ (...)*» (Fundamento de Derecho Segundo)<sup>4</sup>.

---

en *Justicia: Revista de Derecho Procesal*, 2013, núm. 2, págs. 124-125.

- 2 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 6ª), de 10 de mayo de 1990 (Roj: 11999/1990).
- 3 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 6ª), de 27 de abril de 2005 (Roj: STS 2650/2005).
- 4 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4ª), de 3 de enero de 2012 (Roj: STS 6/2012).

En cambio, hay quienes no comparten esta postura del TS y entienden que el supuesto de prisión provisional del artículo 294 de la LOPJ se adapta mejor a la consideración de un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. En este sentido, SALÁS DARROCHA, J. T., «La responsabilidad patrimonial del Estado por prisión provisional indebidamente sufrida: perspectiva constitucio-

Pero lo característico del artículo 294.1 de la LOPJ es que no concede el derecho a indemnización en todo tipo de supuestos, sino sólo cuando la prisión preventiva vaya seguida de absolución por inexistencia del hecho imputado o cuando por ese mismo motivo se haya dictado auto de sobreseimiento libre. Y es en este punto en el que vamos a centrar nuestro trabajo, ya que son distintas y muy variadas las interpretaciones jurisprudenciales que al respecto se han ido sucediendo a lo largo de los años.

De manera muy breve, podríamos decir que, en un primer momento, se entendía que el derecho a indemnización sólo podía tener lugar en los supuestos de inexistencia objetiva del hecho, tal y como viene definido por el propio precepto. Posteriormente, se amplió dicha interpretación teniendo también cabida los supuestos de inexistencia subjetiva, entendiéndose por tales aquellos casos en los que se acreditase la falta de participación del inculpado en el hecho delictivo. Sin embargo, y tras distintos pronunciamientos del TEDH, nuestros tribunales volvieron a una interpretación restrictiva del artículo 294,

---

nal», en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, 2003, núm. 9, apartado 4.1.

Asimismo, hay quienes consideran que no se está en presencia ni de un error judicial ni de un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, «ya que el órgano judicial acuerda la prisión provisional en base a la certeza cualificada existente ab initio de la responsabilidad penal del imputado junto con la probabilidad real de que pretenda sustraerse del proceso o destruir las pruebas que le incriminen». En este sentido, PORTAL MANRUBIA, J., «La indemnización ante la privación de libertad injusta acaecida en el proceso penal», en *Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales y otros Tribunales*, 2008, núm. 5, apartado 5.3. En esta misma línea JIMÉNEZ LÓPEZ, al entender que la LOPJ incluye un tratamiento específico y diferenciado para los supuestos de prisión preventiva injusta ya que no se ajusta ni al concepto de error judicial ni al de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia [JIMÉNEZ LÓPEZ, M.<sup>a</sup> N., «Indemnización por prisión preventiva y presunción de inocencia: ¿Es necesario un nuevo régimen normativo?», en *Adaptación del Derecho Procesal Español a la normativa europea y su interpretación por los tribunales* (dir. JIMÉNEZ CONDE, F.), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2018, pág. 399, nota a pie de página 6].

teniendo sólo cabida los supuestos de inexistencia objetiva del hecho. Finalmente, el TC ha dado un giro de 180 grados al permitir que la indemnización por prisión preventiva pueda tener lugar en todos los supuestos de absolución independientemente de la causa por la que se declaró la misma.

En definitiva, lo que pretendemos con el presente trabajo es plasmar la evolución del artículo 294.1 de la LOPJ a lo largo de la doctrina jurisprudencial, centrándonos en aquellas sentencias que han marcado un antes y un después al respecto, para ver en qué supuestos tiene cabida la indemnización por prisión preventiva injusta.

## 2. La inexistencia objetiva y subjetiva del hecho imputado como criterios jurisprudenciales

Como hemos puesto de manifiesto, en virtud del artículo 294.1 de la LOPJ tendrán derecho a indemnización quienes tras sufrir prisión preventiva *«sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre»*. Por tanto, del precepto literal se desprende que sólo tendrá cabida la indemnización en los supuestos de absolución por inexistencia del hecho delictivo y cuando se dicte auto de sobreseimiento libre en base al motivo 1º del artículo 637 de la LECrim<sup>5</sup>.

5 Así, y como señala la Sala de lo Contencioso Administrativo del TS, en su sentencia de 27 de enero de 1989, *«el estudio del art. 637 de dicha Ley de Enjuiciamiento parece indicar que la inexistencia del hecho a la que se refiere el art. 294, con su remisión al sobreseimiento libre, es precisamente la inexistencia objetiva del art. 637.1.º, con exclusión por tanto de los apartados 2.º y 3.º que no implican tal inexistencia. No puede evitarse la sensación de que al redactar el art. 294 se estaba leyendo o recordando el art. 637.1.º de la Ley de Enjuiciamiento»* (Fundamento de Derecho Quinto) (Aranzadi: RJ\1989\500).

El carácter restrictivo de este precepto ha sido criticado doctrinalmente, al no abarcar todos los supuestos de prisión preventiva seguidos de absolución<sup>6</sup>. De manera que, quedarían fuera, entre otros, supuestos tales como que el hecho no sea constitutivo de delito, que el preso preventivo aparezca exento de responsabilidad criminal, que sea condenado a pena no privativa de libertad, o que sea condenado a pena privativa de libertad de menor duración<sup>7</sup>. Ahora bien, en relación con el primero de los supuestos referidos, es decir, la existencia de un hecho que no sea delictivo, existen diversos pronunciamientos jurisprudenciales. Así, nos encontramos tanto con resoluciones que abogan por incluir estos supuestos dentro del ámbito de aplicación del artículo 294.1 de la LOPJ, como aquellas que se ciñen al tenor literal de la norma<sup>8</sup>.

Otro requisito que exige el artículo objeto de nuestro estudio para que el perjudicado tenga derecho a indemnización es que la prisión provisional le haya ocasionado perjuicios. Inciso en el que no vamos a detenernos, al entenderse que cualquier privación de libertad injusta es perjudicial para la persona que la padece.

Centrándonos en el carácter restrictivo del artículo 294.1 de la LOPJ, respecto a la interpretación del término «inexistencia del he-

---

6 Cfr. PORTAL MANRUBIA, J., «La indemnización ante la privación de libertad injusta acaecida en el proceso penal», cit., apartado. 5.3; y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «Sobre la indemnización por prisión preventiva injustificada», en *Diario La Ley*, núm. 8990, 2017, apartado II.

7 Cfr. BARONA VILAR, S., «Prisión provisional: «sólo» una medida cautelar (Reflexiones ante la doctrina del TEDH y del TC, en especial de la STC 46/2000, 17 febrero)», en *Actualidad Penal*, 2000, núm. 42, apartado V.

8 Sobre los distintos pronunciamientos de la extensión del concepto «inexistencia del hecho imputado» pueden verse TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La responsabilidad patrimonial del Estado por la actuación de la Administración de Justicia en el Ordenamiento Jurídico Español», cit., págs. 134-136; y MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La responsabilidad patrimonial por prisión provisional», en *Diario La Ley*, núm. 7761, 2011, apartado III.

*cho imputado», cabe señalar que el TS realizó una interpretación más amplia del mismo. En este sentido, en su sentencia de 27 de enero de 1989, señala que la «finalidad del art. 294 exige su aplicación no sólo en los casos de inexistencia del hecho sino también en los de probada falta de participación. En consecuencia, la inexistencia subjetiva aunque está al margen de la literalidad del art. 294 queda plenamente amparada por su espíritu, lo que debe dar lugar a una interpretación extensiva que reconozca la virtualidad del precepto en todos aquellos casos que, pese a la dicción expresa, están comprendidos en el designio normativo del precepto a interpretar. Prueba de la inexistencia del hecho y prueba de la falta de participación del sujeto son pues dos supuestos equiparables y subsumibles ambos en la regulación del art. 294. No resulta en cambio viable extender su virtualidad a los casos de falta de prueba de la participación en el hecho en los que la reclamación de una posible indemnización derivada de la prisión preventiva habrá de discurrir por el cauce general del art. 293.1» (Fundamento de Derecho Quinto)<sup>9</sup>.*

Por consiguiente, y desde la mencionada sentencia, la línea jurisprudencial seguida por el TS fue equiparar la inexistencia objetiva del hecho imputado con la inexistencia subjetiva, entendida esta última como la prueba de la falta de participación del sujeto en el hecho delictivo, es decir, que se demuestre que no ha participado. Así que en ambos casos se concedía el derecho a indemnización. Sin embargo, dentro de la inexistencia subjetiva no se entendían incluidos los supuestos de absolución por falta de pruebas. Cuestión esta última tampoco exenta de críticas<sup>10</sup>.

9 STS (Sala de lo Contencioso Administrativo), de 27 enero de 1989 (Aranzadi: RJ\1989\500).

10 Así, BARJA DE QUIROGA considera que este criterio establecido por la jurisprudencia «supone una reducción inadmisibile y sin fundamento alguno desde el punto de vista de lo que implica la responsabilidad patrimonial del Estado. Significa mezclar la causa del daño con el daño y volver a un sistema incompatible con el general que rige el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado» (BARJA DE QUIROGA, J., «La

Esta doctrina también fue respaldada por el TC. Así, en su sentencia 98/1992, de 22 de junio, se pronuncia en los siguientes términos: «desde la finalidad de la norma, la inexistencia objetiva y la subjetiva del hecho imputado son esencialmente iguales y deben, por ello, recibir el tratamiento unitario que les reconoce la Sentencia recurrida; mientras que el supuesto de absolución por falta de pruebas es esencialmente diferente de los anteriores en cuanto que, en los primeros está probada la inocencia del acusado y, por consiguiente, que la prisión preventiva fue acordada con error judicial y esto no ocurre cuando la participación del acusado en el hecho perseguido no pudo probarse de manera convincente» (Fundamento Jurídico 2).

Ahora bien, cabría plantearse qué sucede cuando tras la prisión preventiva se produce la absolución por otro motivo distinto a los cubiertos por la norma. A esta cuestión ha dado también respuesta la jurisprudencia. La ya mencionada STS de 27 de enero de 1989, declara que «para los demás [motivos] no amparados por el art. 294 ha de entenderse plenamente viable el cauce general del art. 293, supuesta la concurrencia de los requisitos propios de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia. El art. 294 aparece pues como «una» de las vías posibles para reclamar indemnización sobre la base de una prisión preventiva, de modo que cuando este precepto no resulte aplicable, ello no significará la negación de la posibilidad de obtener la indemnización que

---

responsabilidad del Estado-Juez», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2014, núm. 3, apartado IV). Por su parte, CAMPANER MUÑOZ entiende que «el Tribunal Supremo aniquila el contenido del derecho fundamental a la presunción de inocencia y no protege en modo alguno el derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) desde el mismo instante en que desampara, por norma, al ciudadano investigado, preso, acusado y posteriormente absuelto. No sólo eso sino que la jurisdicción contencioso-administrativa viene a crear absueltos de primera y de segunda, categorías ajenas al proceso penal e incompatibles con el respeto a la presunción de inocencia» (CAMPANER MUÑOZ, J., «La quimérica indemnización por el padecimiento de prisión preventiva seguida de pronunciamiento absolutorio en España: un problema propio del cierre de filas judicial a la luz de la experiencia italiana», en *La Ley Penal*, núm. 129, 2017, apartado III. 1).

podrá conseguirse mediante el procedimiento de alcance general del art. 293» (Fundamento de Derecho Tercero).

Como puede observarse, según el TS, fuera de los casos cubiertos por el artículo 294 de la LOPJ, se puede intentar reclamar la indemnización acudiendo a las vías del error judicial y del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia (arts. 292-293). Y por este motivo, en sentencias posteriores, pone de manifiesto que no cabría plantear cuestión de inconstitucionalidad del artículo 294 de la LOPJ. Precisamente, la STS de 20 de noviembre de 1997, tras pronunciarse en los mismos términos que la STS de 27 de enero de 1987 en su Fundamento de Derecho Tercero, concluye que *«lo que acaba de indicarse excluye la posibilidad de plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 294: su dicción es sin duda estrecha, incluso con la ampliación que se ha llevado a cabo, pero la exclusión de su aplicabilidad permite obtener la indemnización, si es procedente, por otra vía lo que descarta la desigualdad respecto del recurso de revisión»* (Fundamento de Derecho Séptimo)<sup>11</sup>. No obstante, la remisión a las vías de los artículos 292 y 293 de la LOPJ no ha estado exenta de críticas, aunque las abordaremos en el siguiente apartado al hilo de un pronunciamiento similar que hace la STS de 23 de noviembre de 2010.

### 3. El cambio jurisprudencial a raíz de las STS de 23 de noviembre de 2010: la supuesta influencia del TEDH

Como ya ha sido analizado, a raíz de la STS de 27 de enero de 1989 el criterio jurisprudencial seguido ha sido equiparar la inexistencia objetiva del hecho a la existencia subjetiva, entendida ésta última como

11 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 6ª), de 20 de noviembre de 1997 (Roj: STS 6968/1997).

la probada falta de participación del sujeto. Por tanto, cuando la prisión preventiva iba seguida de absolución por alguno de esos dos motivos se concedía el derecho a indemnización. Ahora bien, este criterio cambia con la STS de 23 de noviembre de 2010 en la que se niega como supuesto indemnizable la hasta ahora aceptada inexistencia subjetiva.

No obstante, antes de detenernos en la mencionada sentencia, cabe referirse a las SSTEDH de 25 de abril de 2006 y 12 de julio de 2010, ya que el TS justifica su cambio de criterio en base a las mismas. Aunque es llamativo, como pone de manifiesto la doctrina, que no fue hasta la sentencia de 2010 cuando el TS decidió cambiar su criterio. Sobre todo teniendo en cuenta que, casi un mes antes, el TS en su sentencia de 27 de octubre de 2010 seguía manteniendo la línea jurisprudencial seguida hasta el momento, es decir, entender que la inexistencia objetiva y subjetiva del hecho, en los términos indicados, tienen cabida dentro del supuesto del artículo 294 de la LOPJ<sup>12</sup>.

Las citadas sentencias del TEDH (2006 y 2010)<sup>13</sup> tienen su origen en las demandas presentadas, respectivamente, por los ciudadanos Puig Panella y Hans Edwin Tendam contra España. Ambos demandantes sufrieron prisión preventiva y fueron absueltos, finalmente, por falta de pruebas. Las autoridades españolas le negaron el derecho a indemnización, por lo que, tras agotar la vía judicial nacional, acudieron al TEDH alegando la vulneración del artículo 6.2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; artículo en virtud del cual *«toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada»*, por lo que entendían que a pesar de haber sido declarados inocentes se les negó la

---

12 En este sentido, TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La responsabilidad patrimonial del Estado por la actuación de la Administración de Justicia en el Ordenamiento Jurídico Español», cit., pág. 146.

13 STEDH (sección 4ª), de 25 de abril de 2006, *asunto Puig Panella contra España* y STEDH (sección 3ª), de 13 de julio de 2010, *asunto Tendam contra España*.

indemnización que solicitaron debido a una duda sobre su culpabilidad, vulnerándose así el derecho a la presunción de inocencia reconocido en el mencionado precepto.

En ambos supuestos, el TEDH reconoce el derecho a indemnización de los demandantes por entender violado el derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 6.2 del Convenio. Podríamos sintetizar los argumentos dados por el Tribunal de la siguiente manera<sup>14</sup>:

- La presunción de inocencia se vulnera si una decisión judicial relativa a un acusado refleja el sentimiento de que es culpable, cuando su culpabilidad previamente no ha sido legalmente establecida.
- El artículo 6.2 del Convenio se aplica tanto a los procesos penales que continúan pendientes como a las decisiones judiciales adoptadas tras la absolución.
- Aunque ni el artículo 6.2, ni otra cláusula del mencionado Convenio, dan derecho a indemnización por el presente motivo, la expresión de dudas sobre la culpabilidad del sujeto no es admisible tras una absolución firme, ya que es incompatible con la presunción de inocencia.
- No debe existir diferencia cualitativa entre una puesta en libertad por ausencia de pruebas y una puesta en libertad tras probar que el sujeto no participó en los hechos que se le imputan. Y es que las sentencias de absolución no se distinguen en función de los motivos admitidos por el juez. En caso contrario se estaría ignorando la absolución previa del sujeto.

14 Pueden consultarse los argumentos completos del TEDH en los apartados 50 a 59 de la STEDH de 25 de abril de 2006, y en los apartados 35 a 41 de la STEDH de 13 de julio de 2010.

Esta línea jurisprudencial ha sido seguida posteriormente por el TEDH, en su sentencia de 16 de febrero de 2016<sup>15</sup>.

Centrándonos ya en la polémica STS de 23 de noviembre de 2010<sup>16</sup>, la misma desestima un recurso de casación que trae causa de la denegación del derecho a indemnización tras sufrir prisión preventiva y haber sido absuelto por falta de pruebas. La conclusión final a la que llega el TS es que debe limitarse la indemnización a los supuestos de «inexistencia del hecho imputado», tal y como establece artículo 294.1 de la LOPJ. No teniendo ya cabida dentro del precepto los supuestos de inexistencia subjetiva del hecho, quedando equiparados, por tanto, ese tipo de supuestos a los de absolución por falta de pruebas.

Lo llamativo de la desestimación son los motivos utilizados por el TS en aplicación de los pronunciamientos de las SSTEDH ya citadas. Podemos sintetizarlos de la siguiente manera<sup>17</sup>:

- El artículo 294.1 de la LOPJ debe interpretarse dentro de los límites y con el alcance previsto por el legislador que, en ningún caso, contempla la indemnización en todos los supuestos de prisión preventiva seguidos de absolución. Y dicho precepto no contradice el artículo 6.2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ya que éste en ningún momento reconoce el derecho a indemnización en estos supuestos ni se lo impone a los Estados miembros.

15 STEDH (sección 3ª) de 16 de febrero de 2016, *asunto Vlieeland Boddy y Marcelo Lanni contra España*.

16 Realmente son dos las sentencias que el TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 6ª) dictó en dicha fecha sobre la materia (Roj: STS 6698/2010 y STS 6717/2010), pronunciándose ambas en el mismo sentido.

17 Pueden consultarse los argumentos completos del TS en su Fundamento de Derecho Tercero (Roj: STS 6698/2010) y en el Fundamento de Derecho Cuarto (Roj: STS 6717/2010).

- Dentro de la inexistencia subjetiva del hecho no debe distinguirse entre absolución por falta de pruebas y absolución basada en la constatación de la falta de participación en los hechos delictivos, ya que conlleva la vulneración de la presunción de inocencia (art. 6.2 del Convenio). Lo contrario supondría desconocer la absolución previa del acusado y poner en duda su inocencia.
- Por lo expuesto, la solución es abandonar la interpretación extensiva que venía haciéndose del artículo 294.1 de la LOPJ para acudir a una interpretación estricta del mismo, limitando su ámbito a los supuestos de absolución o auto de sobreseimiento libre por «inexistencia del hecho imputado».
- Por su parte, el resto de situaciones de prisión preventiva seguidos de sentencia absolutoria o sobreseimiento libre no quedarían desprotegidos al tener cabida por la vía general del artículo 293 de la LOPJ.

Las críticas a los pronunciamientos de la STS de 23 de noviembre de 2010 no tardaron en sucederse. Así, se entiende que el TS utiliza la jurisprudencia del TEDH como «pretexto» para variar el criterio hasta entonces seguido<sup>18</sup>. Y es que realmente la tendencia del TEDH va encaminada a ampliar la indemnización a todos los absueltos, independientemente del motivo, lo que conduciría a una reinterpretación del artículo 294.1 de la LOPJ en el sentido de ampliar su ámbito de aplicación<sup>19</sup>. A este respecto, hay quienes entienden que el legislador debería unificar

18 En este sentido, TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La eficacia del derecho a la presunción de inocencia en los procedimientos seguidos para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por prisión preventiva según la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *La Ley Penal*, núm. 134, 2018, apartado II.

19 Cfr. MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «El nuevo texto constitucional del artículo 294.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», en *Diario La Ley*, núm. 9563, 2020, apartado II; y BARJA DE QUIROGA, J., «La responsabilidad del Estado-Juez», cit., apartado VIII.

todos los supuestos de prisión preventiva seguida de absolución dentro del mismo precepto<sup>20</sup>.

Por otro lado, también se ha puesto de manifiesto que el hecho de que el TEDH entienda que el derecho a la presunción de inocencia se ve vulnerado por la diferenciación entre absolución por falta de pruebas y por falta de participación constatada, no impide que una norma establezca determinados requisitos para conceder el derecho a indemnización; lo que conlleva que el tribunal no tenga que acoger toda reclamación de indemnización siempre que la prisión preventiva vaya seguida de absolución. En definitiva, depende de los requisitos exigidos por el legislador. Otra posibilidad sería suprimir la referencia al motivo de absolución y denegar o conceder en todo caso la indemnización<sup>21</sup>.

---

20 En este sentido, véase CORTÉS, J. P. «¿Debe ser siempre indemnizable la prisión provisional previa a una absolución? A propósito del Caso Rosell», en *Diario La Ley*, núm. 9438, 2019, apartado 3. Asimismo, RODRÍGUEZ RAMOS entiende que, el derecho a indemnización debe extenderse a todos los supuestos de prisión preventiva seguidos de sobreseimiento o absolución [RODRÍGUEZ RAMOS, L., «Todo preso preventivo absuelto merece indemnización (La STC 8/2017, referente a una reinterpretación del artículo 294 LOPJ)», en *Diario La Ley*, núm. 8949, 2017, apartado VI].

21 En este sentido TAPIA FERNÁNDEZ, quien además entiende que la diferencia existente entre absolución por falta de prueba y por falta de participación constatada no vulnera el principio de presunción de inocencia (TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La eficacia del derecho a la presunción de inocencia en los procedimientos seguidos para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por prisión preventiva según la según la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», cit., apartado II). Asimismo, SÁNCHEZ MORÓN entiende que, a la vista de los pronunciamientos del TEDH, nuestro TS no tendría por qué haber eliminado del ámbito de aplicación del artículo 294.1 de la LOPJ la inexistencia subjetiva. Antes al contrario, «podría haber distinguido aquellos casos en que las resoluciones administrativas que deniegan la indemnización por la vía del artículo 294 LOPJ en caso de absolución por falta de pruebas arrojan o no, en su motivación, razonamientos o fundamentos, algún tipo de sospecha de culpabilidad. Pues –podría haber aclarado nuestra jurisprudencia sin desconocer por ello la doctrina del Tribunal Europeo– el mero hecho de que se deniegue la indemnización por esta vía en todos los casos de absolución por falta de prueba

Además, y como hemos reflejado, el TS señala que para el resto de supuestos podría acudir a la vía general del artículo 293 de la LOPJ, reconduciéndolos a casos de error judicial o funcionamiento anormal de la Administración de Justicia; doctrina ésta que ya en su día acogió la STS de 27 de enero de 1989.

No obstante, se ha cuestionado la remisión al artículo 293 de la LOPJ para que prospere la indemnización, ya que va a ser mucho más difícil por la complejidad del procedimiento regulado en dicho precepto; lo que supone un retroceso respecto a la línea seguida hasta el momento<sup>22</sup>. Y es que son evidentes los problemas con los que esta solución se encuentra en la práctica. Así, y siguiendo a TAPIA FERNÁNDEZ, respecto del error judicial, hay que tener en cuenta tanto el corto plazo de caducidad que establece el artículo 293.1 a) de la LOPJ para la

---

*no significa en absoluto, en nuestro ordenamiento jurídico, que se ponga en cuestión la inocencia de los interesados»*(SÁNCHEZ MORÓN, M., «Consecuencias imprevistas de la presunción de inocencia: la revisión de la Doctrina del Tribunal Supremo sobre la responsabilidad por error judicial por efecto de la sentencia «Tendam» del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista de Justicia Administrativa*, núm. 55, 2012, apartado 5). Y es que, como señala DEL SAZ, no hay razón que justifique que se dé un tratamiento distinto a quien es absuelto por probarse su falta de participación de quien es absuelto por probarse la inexistencia de los hechos o de su tipicidad, ya que en ambos casos ha quedado probada su inocencia (DEL SAZ, S., «La obligación del Estado de indemnizar los daños ocasionados por la privación de libertad de quien posteriormente no resulta condenado», en *Revista de Administración Pública*, núm. 195, 2014, pág. 97).

- 22 Cfr. MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La responsabilidad patrimonial por prisión provisional», en *Diario La Ley*, cit., apartado II; y SELIGRAT GONZÁLEZ, V. M., «Responsabilidad civil por uso indebido de prisión preventiva. El restrictivo giro jurisprudencia del Tribunal Supremo: problemas de adecuación con principios constitucionales y recientes criterios del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 189, 2018, apartado III. Asimismo, muestran su disconformidad, entre otros, BARJA DE QUIROGA, J., «La responsabilidad del Estado-Juez», cit., apartado VIII; y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «Sobre la indemnización por prisión preventiva injustificada», cit., apartado IV.

reclamación, 3 meses a partir del día en el que pudo ejercitarse, como el concepto de error judicial, entendido **éste** como un error objetivo, evidente e indudable. Mientras que en relación con el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, si pensamos en el plazo para reclamar la indemnización podría tener cabida ya que el derecho a reclamar la indemnización en este caso prescribe al año, a partir del día en que pudo ejercitarse (art. 293.2 LOPJ). Sin embargo, en los supuestos de prisión preventiva no existe un funcionamiento anormal ya que el juez la adopta porque concurren los requisitos legales para ello<sup>23</sup>.

Por otro lado, cabe añadir que la responsabilidad por prisión preventiva injusta se reguló expresamente en el artículo 294 de la LOPJ, al no tener cabida por las otras dos vías existentes. De manera que no tendría sentido la remisión que realiza el TS<sup>24</sup>.

#### 4. La interpretación del TC tras sus sentencias de enero de 2017

El TC en su sentencia de Pleno 8/2017, de 19 enero, estima un recurso de amparo, frente a la STS de 28 de febrero de 2012<sup>25</sup>, en el que

---

23 Cfr. TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La responsabilidad patrimonial del Estado por la actuación de la Administración de Justicia en el Ordenamiento Jurídico Español», cit., págs. 151-152.

24 En este sentido, MARTÍ MARTÍ, quien además entiende que, tras el pronunciamiento de la STS de 23 de noviembre de 2010, hubiese sido más acertado manifestar que *«la existencia subjetiva y falta de participación en el hecho que motiva la absolución de sujeto que ha padecido prisión provisional no queda amparada en la teoría del error judicial y, en consecuencia, no cabe indemnización por el tiempo pasado en prisión provisional»* (MARTÍ MARTÍ, J., «La revisión de la doctrina del «error judicial» en los supuestos de prisión preventiva seguida de absolución», en *Diario La Ley*, núm. 7617, 2011, apartado IV).

25 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 4), de 28 de febrero de 2012 (Roj: 1397/2012).

el motivo alegado es, en síntesis, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, de acuerdo con la doctrina del TEDH, en virtud de la cual no deben existir diferencias entre una sentencia que absuelva por falta de pruebas y otra que lo haga por haberse probado la falta de participación de una persona.

En el presente supuesto, el demandante fue detenido como presunto autor de un delito contra la salud pública por transportar en su vehículo dos sacos, una bolsa y un envoltorio que contenían una sustancia sospechosa. A pesar de que la sustancia fue analizada en numerosas ocasiones no pudo determinarse su naturaleza, por lo que, finalmente, y tras pasar más de un año en prisión preventiva, el demandante fue absuelto por falta de pruebas.

El TC admite a trámite el presente recurso de amparo por apreciar la concurrencia de especial transcendencia constitucional, ya que el recurso se refiere a una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no hay doctrina del propio Tribunal. En concreto, la eficacia del derecho a la presunción de inocencia en los procedimientos administrativos y contencioso-administrativos seguidos por responsabilidad del Estado por prisión preventiva, teniendo en cuenta la doctrina del TEDH (Fundamento Jurídico 3).

Para estimar el recurso de amparo, el TC parte de los argumentos dados por el TEDH en sus sentencias de 2006, 2010 y 2016 (ya analizadas por lo que nos remitimos a ellos), justificando así por qué el TS cambió su línea jurisprudencial, en sus sentencias de 23 de noviembre de 2010, restringiendo el ámbito de aplicación del artículo 294.1 de la LOPJ exclusivamente a los supuestos de inexistencia objetiva<sup>26</sup>. Y llega

26 La fundamentación dada por el TC para estimar el recurso de amparo no ha estado exenta de críticas. Así, y como pone de manifiesto RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «*la elevación al pleno del recurso de amparo hacia esperable una sentencia más fundamentada desde un mejor conocimiento de nuestro sistema legal en el que se reflejan insatisfactoriamente las tres sentencias que cita el TEDH. En este*

a la conclusión de que la sentencia del TS de 28 de febrero de 2012, al rechazar el derecho a indemnización ya que el demandante en amparo fue absuelto por aplicación del principio in dubio pro reo, «*vulnera el derecho a la presunción de inocencia, pues emite sospechas sobre la culpabilidad del recurrente y utiliza la referencia a dicho derecho como elemento integrador de la relación de causalidad del daño producido en el ámbito de la responsabilidad patrimonial, lo que se estima inadecuado, pues para determinar si concurre o no la responsabilidad de la Administración de justicia por prisión provisional no podrán utilizarse argumentos que ni directa ni indirectamente afecten a la presunción de inocencia*» (Fundamento Jurídico 7).

Finalmente, el TC estima el recurso de amparo en base a este motivo, anula la sentencia del TS de 28 de febrero de 2012 y retrotrae las actuaciones al momento anterior al dictado de la sentencia para que se resuelva nuevamente la cuestión planteada, sin introducir dudas sobre la culpabilidad del recurrente ni sobre su derecho a la presunción de inocencia.

No obstante, la sentencia del TC 8/2017, de 19 de enero, cuenta con un Voto particular discrepante con la tesis mayoritaria del Tribunal, formulado por el magistrado don Juan José González Rivas, al que se adhiere el magistrado don Antonio Narváez Rodríguez<sup>27</sup>. Y en el que

---

*caso ha existido un excesivo «servilismo» hacia unas concretas sentencias del TEDH que han hecho de la Sentencia constitucional en buena parte una sentencia de remisión a esas sentencias, más que de elaboración de una doctrina propia a la luz y a la vista tanto de las circunstancias del caso como de nuestra situación legal, dado que en esta materia la Constitución se remite expresamente a la ley, y dado que del CEDH no se deriva un derecho a una indemnización por la prisión preventiva por el hecho de la mera absolución, que no es común en los ordenamientos sometidos al CEDH, y que ha querido deducirse de una interpretación superficial de estas tres sentencias del TEDH» (RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «Sobre la indemnización por prisión preventiva injustificada», cit., apartado V).*

27 El presente Voto particular ha contado con el favor de la doctrina. En este sentido, puede verse TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La eficacia del derecho a la presunción de inocencia en los procedimientos seguidos para exigir responsabilidad patrimo-

ponen de manifiesto, entre otros, los siguientes argumentos, en base a los cuales hubiesen desestimado el recurso de amparo:

- La doctrina del TEDH, respecto a la proyección del derecho a la presunción de inocencia sobre procedimientos no penales consecutivos a la absolución o sobreseimiento, no está integrada exclusivamente por los fallos citados por la mayoría del TC en esta sentencia. Al contrario, está formada por un extenso conjunto de pronunciamientos, muchos de los cuales se refieren a supuestos análogos al que es objeto del recurso de amparo, incluso idénticos, en los que el TEDH resuelve que no hubo vulneración del derecho a la presunción de inocencia; pronunciamientos que el TEDH ha sistematizado en la Sentencia de 12 de julio de 2013, *asunto Allen contra Reino Unido*<sup>28</sup> (Apartado 4 del Voto particular).
- El derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la CE no se proyecta sobre el procedimiento contencioso-administrativo en el que se dirimía si el recurrente tenía derecho a ser indemnizado conforme al artículo 294 de la LOPJ. Y es que en dicho procedimiento no se realizó ninguna valoración de culpabilidad del recurrente, sólo se analizó si concurrían los presupuestos legales necesarios para que surja el derecho a indemnización. Y esta cuestión es ajena al ámbito constitucional (Apartado 7 del Voto particular).
- En el hipotético caso, como sostiene el TEDH, de que el derecho a la presunción de inocencia tuviese alguna proyección sobre el procedimiento contencioso-administrativo, los términos utilizados por el TEDH hacen entender que en el presente caso no se

---

nial al Estado por prisión preventiva según la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», cit., apartado IV, 1; y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «Sobre la indemnización por prisión preventiva injustificada», cit., apartado VI.

28 STEDH (Gran Sala), de 12 de julio de 2013, *asunto Allen contra Reino Unido*.

vulneró el mencionado derecho, ya que no concurrían ninguna de las notas esenciales establecidas por la Gran Sala en el *asunto Allen contra Reino Unido*. Y ello, al no ponerse en duda la inocencia del demandante mediante la emisión de una valoración de culpabilidad, ni con la motivación empleada ni con el lenguaje utilizado a la hora de realizar sus razonamientos. E incluso, si se hubiese utilizado un lenguaje desafortunado, el contexto y la naturaleza del propio proceso elimina cualquier duda, por lo que no cabría entender que se cuestiona la inocencia de quien solicita la indemnización (Apartado 8 del Voto particular).

Pocos días después de la sentencia analizada, el TC volvió a pronunciarse siguiendo la misma línea jurisprudencial. Nos referimos a su sentencia 10/2017, de 30 de enero, que se remite a lo resuelto en la anterior.

## 5. La posible nueva redacción del artículo 294 de la LOPJ tras la STC de Pleno 85/2019, de 19 de junio: nuevo cambio jurisprudencial

La STC de Pleno 85/2019, de 19 de junio<sup>29</sup>, supone un antes y un después en el régimen de responsabilidad del Estado por prisión preventiva injusta, al estimar una cuestión de inconstitucionalidad plantea-

29 Un comentario sobre la misma puede verse en RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «Sobre la indemnización por prisión preventiva injustificada», cit., apartado VII; RODRÍGUEZ RAMOS, L., «¿Ciudadanos o súbditos del Estado-Juez? La STC 85/2019 de 19 de junio: sumarias loas y críticas», en *Diario La Ley*, núm. 9477, 2019; y MUÑOZ CARRASCO, P. «Los presos preventivos absueltos podrán ser indemnizados (Comentario a la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional núm. 85/2019, de 19 de junio de 2019)», en *Diario La Ley*, núm. 9481, 2019.

da por dicho Pleno en relación con los incisos «por inexistencia del hecho imputado» y «por esta misma causa» del artículo 294.1 de la LOPJ; incisos que declara inconstitucionales y nulos, lo que, en principio, lleva a interpretar que la indemnización por prisión preventiva podría tener lugar en todos los supuestos de absolución independientemente de la causa que la motivó.

Tras los últimos pronunciamientos jurisprudenciales analizados, aquellos sujetos que hubiesen sido puestos en libertad tras sufrir prisión preventiva sólo tenían derecho a indemnización cuando la absolución o el sobreseimiento hubiesen tenido lugar por inexistencia objetiva del hecho<sup>30</sup>. Por tanto, habían quedado fuera del ámbito de aplicación del artículo 294.1 de la LOPJ los supuestos de inexistencia subjetiva, no sólo en los supuestos de falta de pruebas, sino también cuando hubiese quedado acreditada la falta de participación. Sin embargo, tras el fallo del TC en la sentencia de 19 de junio de 2019, el artículo 294.1 de la LOPJ quedaría redactado en términos bastantes amplios. En concreto, suprimiendo los incisos declarados nulos, el precepto quedaría redactado en los siguientes términos: «*Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos o haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios*»<sup>31</sup>.

30 Inexistencia objetiva del hecho, tanto si no existió el hecho imputado como si carecía de tipicidad penal. Aunque, como ya señalamos, realmente sólo algunos tribunales en sus pronunciamientos han asimilado la falta de tipicidad con la inexistencia objetiva del hecho.

31 Según MUÑOZ CARRASCO, con esta nueva redacción, el artículo 294.1 de la LOPJ «*podrá convertirse en un mecanismo útil y eficaz para reducir el abuso que algunas veces se hace de la prisión provisional, siempre que los jueces lo tengan en cuenta al momento de decidir sobre su adopción y así, intentar evitar o, al menos, reducir, la existencia de lo que el propio TC denomina «falsos positivos». Sería deseable que ésta fuera la principal consecuencia de la sentencia analizada*» [MUÑOZ CARRASCO, P. «Los presos preventivos absueltos podrán ser indemnizados (...)», cit. apartado VII].

La STC 85/2019 trae causa del recurso de amparo interpuesto contra la sentencia de 24 de mayo de 2012 de la AN<sup>32</sup>. Sentencia esta última que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución, de 11 de mayo de 2011, del Secretario del Estado de Justicia por la que se denegaba la indemnización al reclamante tras haber sufrido prisión preventiva durante 358 días y haber sido absuelto por falta de pruebas, en aplicación del derecho a la presunción de inocencia.

El demandante de amparo alega la vulneración de los siguientes derechos:

- El derecho a la libertad (art. 17 CE), por haberse acreditado que no participó en el delito por el que estuvo en prisión provisional y, aun así, habersele desestimado la indemnización.
- El derecho a la igualdad (art. 14 CE), en relación con aquellos supuestos en los que sí se reconoce indemnización por dilaciones indebidas, sin perjuicio de que la sentencia dictada sea absoluta o condenatoria.
- El derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE y 6.2 CEDH), porque aunque existe una sentencia absolutoria se pone en duda su inocencia al denegársele la indemnización reclamada, lo que hace considerar que existen indicios de culpabilidad, tal y como expone el TEDH en sus sentencias de 2006 y 2010.
- Infracción del artículo 5.5 del CEDH en virtud del cual los Estados están obligados a indemnizar a las personas que hayan sido declaradas inocentes tras haber estado privadas de libertad.

El recurso de amparo fue admitido a trámite, y el Pleno del TC, con fecha de 24 de mayo de 2018, acordó plantear cuestión de consti-

---

32 SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 3ª), de 24 de mayo de 2012 (Roj: SAN 2362/2012).

tucionalidad respecto a si los incisos del artículo 294.1 de la LOPJ «por inexistencia del hecho imputado» y «por esta misma causa» podían resultar contrarios a los derechos a la libertad personal, a la igualdad y a la presunción de inocencia, por vincular el derecho a indemnización por prisión preventiva únicamente a los supuestos de inexistencia del hecho imputado.

La Fiscal General de Estado solicitó la estimación de la cuestión interna de inconstitucionalidad, en cambio el Abogado del Estado solicitó su desestimación.

En síntesis, los argumentos aducidos por la Fiscal General del Estado para solicitar la estimación de la cuestión son que el artículo 294.1 de la LOPJ contempla un ámbito indemnizatorio escaso e incluso impreciso, limitado a los casos de inexistencia objetiva del hecho. De manera que diferenciar ese tipo de inexistencia respecto del resto de supuestos no supera el test de igualdad constitucional del artículo 17 de la CE, y resulta desproporcionado. Y es que todos los motivos de absolución o sobreseimiento, tras haber sufrido prisión preventiva, son análogos desde esta perspectiva constitucional. Asimismo, y siguiendo la doctrina del TEDH, entiende que el ámbito de aplicación del derecho a la presunción de inocencia no se limita a los procedimientos penales pendientes si no que se extiende sobre los procesos judiciales consecutivos a la absolución definitiva del acusado; quedando cuestionada, además, la inocencia del sujeto por la distinción operada entre absolución por falta de pruebas y por acreditada falta de participación, lo que vulnera el artículo 24.2 de la CE<sup>33</sup>.

Por su parte, el Abogado del Estado solicitó la desestimación de la cuestión en base al amplio margen que tiene el legislador para regular los supuestos de responsabilidad patrimonial. Además, entiende que

---

33 Pueden consultarse, de manera más detallada, los motivos alegados por la Fiscal General del Estado en el apartado 7 de los «Antecedentes» de la STC 85/2019, de 19 de junio.

para el resto de supuestos se puede acudir a la vía del error judicial, ya que el artículo 294 de la LOPJ regula un supuesto específico de error judicial. En su opinión, eliminar los dos incisos cuestionados convertiría la indemnización en objetiva e ilimitada, con importante consecuencias económicas. En definitiva, defiende la conformidad del artículo 294 de la LOPJ con los artículos 14 y 17 de la CE, y no aprecia vulneración del derecho a la presunción de inocencia<sup>34</sup>.

Finalmente, el TC declaró inconstitucionales y nulos los incisos cuestionados del artículo 294.1 de la LOPJ. Y es que entiende que limitar el ámbito de aplicación del mencionado precepto a los supuestos de inexistencia objetiva del hecho establece una diferencia injustificada y desproporcionada respecto de los inocentes absueltos por otros motivos, vulnerándose de esta manera el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y el derecho a la igualdad (art. 14 CE).

Ahora bien, al quedar excluidos los dos incisos, una interpretación literal del artículo 294.1 de la LOPJ podría llevar a pensar que todo supuesto de prisión provisional seguido de absolución da lugar a indemnización de modo automático. Pero el TC advierte que esa no es la conclusión que debe derivarse de la sentencia, ni del propio precepto tras haberse suprimido los mencionados incisos. Antes al contrario, debe entenderse que los presupuestos y el alcance de la indemnización del artículo 294.1 de la LOPJ tienen que acotarse por el legislador. Mientras tanto, se hará mediante las interpretaciones congruentes con la finalidad de la previsión legal, así como con la interpretación que de la teoría general de la responsabilidad civil realicen la Administración, y, en último término, los órganos judiciales. Por ello, el TC expresa textualmente: *«De modo que la doctrina de esta sentencia no sólo respeta los amplios márgenes de configuración legislativa o de interpretación judicial en lo que afecta al*

34 Pueden consultarse, de manera más detallada, los motivos alegados por el Abogado del Estado en el apartado 6 de los Antecedentes de la STC 85/2019, de 19 de junio.

*quantum indemnizatorio, sino que tampoco impide rechazar que exista en el caso concreto derecho a indemnización en virtud de la aplicación de criterios propios del Derecho General de daños (como pueden ser la compensatio lucrum cum damno o la relevancia causal de la conducta propia de la víctima)»<sup>35</sup>.*

En cualquier caso, y en aras de preservar la fuerza de cosa juzgada, el fallo de la sentencia sólo podrá aplicarse en nuevos supuestos o en procesos administrativos y judiciales en los que aún no haya recaído resolución firme.

Por último, hay que señalar que la sentencia contiene, además, dos Votos particulares discrepantes respecto al sentido y alcance del criterio mayoritario del Pleno. En ambos, los magistrados argumentan por qué los incisos del artículo 294.1 de la LOPJ no deben considerarse inconstitucionales, tanto en relación con el derecho a la igualdad (art. 14 CE), como con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24 CE). Argumentos en los que no vamos a detenernos, aunque sí queremos destacar dos conclusiones a las que llegan. En el primero de los Votos particulares, formulado conjuntamente por los magistrados don Antonio Narváez Rodríguez y don Ricardo Enríquez Sancho, se pone de manifiesto que con esta sentencia el TC lo que está haciendo realmente es convertirse en legislador positivo. Mientras que en el segundo, formulado por la magistrada doña Encarnación Roca Trias, se pone también de relieve cómo se está utilizando de manera incorrecta la naturaleza de las compensaciones equiparándolas a las indemnizaciones. Según la magistrada que lo suscribe, *«en la conclusión de la sentencia de la que se discrepa no nos hallamos jurídicamente hablando ante un supuesto de indemnización, sino de compensación, porque compensar no es indemnizar. Indemnizar requiere reparar la totalidad del daño causado, mientras que el sistema que pre-*

35 Un estudio sobre cómo debería aplicarse el artículo 294 de la LOPJ tras la STC 85/2019, para no caer en el automatismo, puede verse en MEDINA ALCOZ, L. y RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, I., «Razones para (no) indemnizar la prisión provisional seguida de absolución», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 200, 2019, págs. 147-190.

vé la sentencia que se objeta, únicamente prevé unas cantidades fijas que no van a repararlo». De manera que sólo existiría derecho a indemnización por las causas establecidas en el artículo 121 de la CE, precepto que no recoge el supuesto de prisión preventiva injusta.

## 6. La línea jurisprudencial seguida tras la STC de Pleno 85/2019, de 19 de junio

A día de hoy, no hay sobre la mesa ninguna propuesta de reforma sobre el artículo 294.1 de la LOPJ, por lo que, como advertía el TC en su sentencia 85/2019, de 19 de junio, para evitar la indemnización en todo caso y de manera automática, debe entenderse que los presupuestos y el alcance de la misma tienen que acotarse, mientras tanto, mediante las interpretaciones que se realicen de manera congruente con la finalidad de la norma, así como con la interpretación que de la teoría general de la responsabilidad civil realicen la Administración, y, en último término, los órganos judiciales. Pero los pronunciamientos que se han sucedido ponen de manifiesto que la tendencia ha sido la contraria<sup>36</sup>.

Así, la STS de 10 de octubre de 2019<sup>37</sup> ha sido la primera que ha aplicado la doctrina del TC tras su sentencia 85/2019, 19 de junio. Y lo

36 Como señala MANZANARES SAMANIEGO, *«de poco sirven las advertencias del Tribunal Constitucional sobre una eventual reforma legislativa y, mientras tanto, sobre la posibilidad de acudir también a interpretaciones acordes con la finalidad de la previsión legal y con la teoría de la responsabilidad civil. El Tribunal Constitucional se ha convertido de hecho en legislador, como ya se observó en el primero de los votos particulares anteriormente indicados, y lo ha hecho con tal claridad que aquellas presiones o matizaciones nada significan»* (MANZANARES SAMANIEGO, «El nuevo texto constitucional del artículo 294.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., apartado IV).

37 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 5ª), núm. 1348/2019, de 10 de octubre de 2019 (Roj: STS 3121/2010).

hace para estimar, en parte, un recurso de casación frente a la sentencia de la AN que desestimó la pretensión del recurrente de obtener una indemnización tras haber pasado 351 en prisión preventiva y haber sido absuelto por falta de prueba de su participación. De manera que, tras recoger en su Fundamento de Derecho Séptimo pronunciamientos de la sentencia del TC de 19 de junio de 2019, señala que: *«A la cuestión que presenta interés casacional objetivo, debemos responder que, tras la STC 8/17 de 19 de enero, tomando en cuenta la nueva redacción del art. 294.1 LOPJ en la que desaparece la mención «por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre» en todos los supuestos de absolución por cualquier causa o de sobreseimiento libre, el perjudicado tiene derecho a la indemnización»* (Fundamento de Derecho Noveno). Posteriormente, el TS procede a determinar la cuantía de la indemnización.

El TS ha seguido la misma línea en su sentencia de 20 de diciembre de 2019<sup>38</sup>, en la que también nos encontramos ante un recurso contra la desestimación de la indemnización por haber sido absuelto el recurrente por falta de pruebas. En este sentido, en su Fundamento de Derecho Séptimo concluye lo siguiente: *«Por todo ello debemos reiterar la doctrina fijada por la STS 1348/2019, de 10 de octubre, en un marco de congruencia con la teoría general de la responsabilidad civil y con las advertencias de contenido material y de ámbito temporal contenidas en los dos últimos párrafos de la STC 85/2019, de 19 de junio, así como en las que le han seguido»*. De igual forma que en la anterior sentencia, el TS estima, en parte, el recurso de casación que se le presenta, concretando la cuantía de la indemnización.

Por su parte, el propio TC, en su sentencia 125/2019, de 31 de octubre, estima un recurso de amparo interpuesto contra la denegación de indemnización solicitada por un preso preventivo finalmente absuel-

38 STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 5ª), núm. 1883/2019, de 20 de diciembre de 2019 (Roj: STS 4276/2019).

to por falta de pruebas. En concreto, el TC pone de manifiesto la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, ya que no existe doctrina anterior sobre la eficacia del derecho a la presunción de inocencia en los procedimientos administrativos y contencioso-administrativos seguidos por responsabilidad patrimonial del Estado por prisión preventiva (Fundamento Jurídico 2). Y se remite de manera íntegra a los razonamientos de la STC 85/2019, para concluir que la declaración de inconstitucionalidad de los incisos del artículo 294.1 de la LOPJ tuvo como fundamento la vulneración del derecho a la igualdad y a la presunción de inocencia, vulneraciones que coinciden sustancialmente con las que se denuncian en el presente recurso de amparo. Por lo que procede otorgar el amparo reclamado (Fundamento Jurídico 4). Ahora bien, el TC no resuelve sobre el fondo del asunto, sino que retrotrae las actuaciones al momento anterior a dictarse la resolución del Secretario de Estado de Justicia por la que se denegó la indemnización, y que origina la lesión de los derechos a la igualdad y a la presunción de inocencia, para que la Administración vuelva a resolver la cuestión planteada de forma respetuosa con tales derechos<sup>39</sup>.

Esta misma línea la ha mantenido el TC en los recursos de amparo posteriores que se han ido presentando en la materia; muestra de ello son sus sentencias de 13 de noviembre (dos), 25 de noviembre (trece), 28 de noviembre (una) y 16 de diciembre de 2019 (trece), y de 27 de enero de 2020 (una)<sup>40</sup>.

---

39 La presente sentencia cuenta también con un Voto particular discrepante, que formula la misma Magistrada y en los mismos términos del que formuló a la STC 85/2019, de 19 de junio.

40 SSTC (Pleno) 130/2019 y 131/2019, de 13 de noviembre; SSTC (Pleno), 135/2019 a 146/2019, de 25 de noviembre; STC (Pleno) 154/2019 de 28 de noviembre; STC (Pleno) 165/2019, de 16 de diciembre; SSTC (Sala Primera), 167/2019, 168/2019, 170/2019 y 175/2019, de 16 de diciembre; SSTC (Sala Segunda), 162/2019, 163/2019, 163/2019, 166/2019, 169/2019, 171/2019, 173/2019 y 174/2019, de 16 de diciembre; y STC (Sala Primera), 8/2020 de 27 de enero.

En definitiva, hasta que el legislador no tome cartas en el asunto, todo apunta que la tendencia va a ser conceder la indemnización en todo caso, aunque en ocasiones el reclamante tenga que llegar al TC. Y es que al fin y al cabo, siguiendo las directrices del TC, diferenciar entre absueltos de primera y de segunda categoría contravendría tanto el principio de igualdad como el principio de presunción de inocencia.

## 7. Bibliografía

- BARJA DE QUIROGA, J., «La responsabilidad del Estado-Juez», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2014, núm. 3.
- BARONA VILAR, S., «Prisión provisional: «sólo» una medida cautelar (Reflexiones ante la doctrina del TEDH y del TC, en especial de la STC 46/2000, 17 febrero)», en *Actualidad Penal*, 2000, núm. 42.
- CAMPANER MUÑOZ, J., «La quimérica indemnización por el padecimiento de prisión preventiva seguida de pronunciamiento absolutorio en España: un problema propio del cierre de filas judicial a la luz de la experiencia italiana», en *La Ley Penal*, núm. 129, 2017.
- CORTES, J. P. «¿Debe ser siempre indemnizable la prisión provisional previa a una absolución? A propósito del Caso Rosell», en *Diario La Ley*, núm. 9438, 2019.
- DEL SAZ, S., «La obligación del Estado de indemnizar los daños ocasionados por la privación de libertad de quien posteriormente no resulta condenado», en *Revista de Administración Pública*, núm. 195, 2014, págs. 55-98.
- JIMÉNEZ LÓPEZ, M.<sup>a</sup> N., «Indemnización por prisión preventiva y presunción de inocencia: ¿Es necesario un nuevo régimen normativo?, en *Adaptación del Derecho Procesal Español a la normativa europea y su interpretación por los tribunales* (dir. JIMÉNEZ CONDE, F.), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2018, págs. 397-404.

- MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «El nuevo texto constitucional del artículo 294.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», en *Diario La Ley*, núm. 9563, 2020.
- «La responsabilidad patrimonial por prisión provisional», en *Diario La Ley*, núm. 7761, 2011.
- MARTÍ MARTÍ, J., «La revisión de la doctrina del «error judicial» en los supuestos de prisión preventiva seguida de absolución», en *Diario La Ley*, núm. 7617, 2011.
- MUÑOZ CARRASCO, P. «Los presos preventivos absueltos podrán ser indemnizados (Comentario a la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional núm. 85/2019, de 19 de junio de 2019)», en *Diario La Ley*, núm. 9481, 2019.
- PORTAL MANRUBIA, J., «La indemnización ante la privación de libertad injusta acaecida en el proceso penal», en *Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales y otros Tribunales*, 2008, núm. 5.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «Sobre la indemnización por prisión preventiva injustificada», en *Diario La Ley*, núm. 8990, 2017.
- RODRÍGUEZ RAMOS, L., «¿Ciudadanos o súbditos del Estado-Juez? La STC 85/2019 de 19 de junio: sumarias loas y críticas», en *Diario La Ley*, núm. 9477, 2019.
- «Todo preso preventivo absuelto merece indemnización (La STC 8/2017, referente a una reinterpretación del artículo 294 LOPJ)», en *Diario La Ley*, núm. 8949, 2017.
- SALÀS DARROCHA, J. T., «La responsabilidad patrimonial del Estado por prisión provisional indebidamente sufrida: perspectiva constitucional», en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, 2003, núm. 9.
- SÁNCHEZ MORÓN, M., «Consecuencias imprevistas de la presunción de inocencia: la revisión de la Doctrina del Tribunal Supremo sobre la responsabilidad por error judicial por efecto de la sen-

- tencia «Tendam» del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista de Justicia Administrativa*, núm. 55, 2012, págs. 49-64.
- SELIGRAT GONZÁLEZ, V. M., «Responsabilidad civil por uso indebido de prisión preventiva. El restrictivo giro jurisprudencia del Tribunal Supremo: problemas de adecuación con principios constitucionales y recientes criterios del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 189, 2018.
- TAPIA FERNÁNDEZ, I., «La eficacia del derecho a la presunción de inocencia en los procedimientos seguidos para exigir responsabilidad patrimonial al Estado por prisión preventiva según la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *La Ley Penal*, núm. 134, 2018.
- «La responsabilidad patrimonial del Estado por la actuación de la Administración de Justicia en el Ordenamiento Jurídico Español», en *Justicia: Revista de Derecho Procesal*, 2013, núm. 2, págs. 69-159.