



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 7 6 / 1 9 9 6

La Laguna, a 2 de octubre de 1996.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno sobre la *Propuesta de Resolución del expediente de reclamación de indemnización, formulada por S.D.H., por daños producidos en el vehículo (EXP. 107/1996 ID)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, es una propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante y la competencia del Consejo para dictaminar, según los arts. 11.1 y 10.6 de la Ley del Consejo Consultivo en relación este último con el art. 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado y con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

### II

Se cumplen los requisitos de legitimación activa y pasiva, de competencia del órgano para dictar la resolución propuesta, de forma de ésta y de no extemporaneidad de la reclamación.

La propuesta de resolución es estimatoria por lo que la ausencia en el expediente del informe de intervención previa del Interventor General obliga a considerar si

---

\* PONENTE: Sr. Trujillo Fernández.

constituye una carencia documental que impida un Dictamen de fondo del Consejo a la vista de la regulación autonómica de la función interventora.

Esa regulación está constituida primariamente en el ordenamiento autonómico por el art. 81.1,a) y 82 de la LHPCan. que, en virtud de lo dispuesto en el art. 81.2 y la D.F. Vª de la misma, remite a la Ley General Presupuestaria estatal vigente en cada momento y a otras disposiciones legales del Estado "sin perjuicio de lo dispuesto en la presente Ley" (art. 81.2 LHPCan), salvedad que puesta en relación con la D.F. IIª de la LHPCan -que habilita a la potestad reglamentaria gubernamental para su desarrollo- revela que el bloque normativo de la función interventora canaria lo integran, en primer lugar, la LHPCan y las normas con rango de Ley estatales que regulen la función interventora en la Administración estatal y, en segundo lugar, las normas reglamentarias canarias al respecto que han de conformarse tanto a la LHPCan como a esas normas estatales con rango de Ley.

Las normas estatales reglamentarias sólo serán aplicables como Derecho supletorio; primero, porque los arts. 17,a) y 22 de la LOFCA, norma que está habilitada constitucionalmente para delimitar las competencias financieras de las CC.AA. (art. 107.2 CE) dispone que el control de sus presupuestos se regulará por el Derecho autonómico, sin perjuicio del control por el Tribunal de Cuentas (art. 153,d) CE); segundo, porque la insistencia del art. 81.2 (al igual de la D.F. Vª LHPCan) en remitirse a la Ley General Presupuestaria y sus modificaciones con rango de Ley y en calificar de "legales" a las otras disposiciones estatales hacen patente que la remisión del legislador canario a las normas estatales que disciplinan la función interventora es sólo a aquéllas que tengan rango de Ley; tercero, porque si esa remisión a normas estatales se entendiera comprensiva de los reglamentos entonces se aniquilaría la habilitación de la potestad reglamentaria autonómica de la D.F. IIª LHPCan, efecto que es impedido por la cláusula "sin perjuicio (...)" del art. 81.2 LHPCan.

Delimitado el bloque normativo de la función interventora canaria, se puede señalar ya que la intervención crítica o previa que ejerce (art. 81.1,a) LHPCan; arts. 93.2,a) y 3,c); 96.1; 97,b) y 98.2 del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, LGP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1.091/1988, de 23 de septiembre; arts. 11, 16, 17 y 18 del Decreto canario 126/1986, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Función Interventora, RFI) consiste en un control de legalidad interno que recae sobre todo acto, documento o expediente susceptible

de producir derechos y obligaciones de contenido económico o movimiento de fondos y de valores antes de que éstos se produzcan.

Es un control que tiene por objeto comprobar que el acto se ha producido conforme a la legalidad que lo preordena, tanto la sustantiva como la presupuestaria. Que este control tiene por objeto la legalidad sustantiva lo ponen de relieve los arts. 93.3,c) LGP y 10,b) RFI ["recabar (...) los asesoramientos jurídicos"], 95.3 LGP, último párrafo y 13.2,c) RFI ["las observaciones complementarias que consideren convenientes (...)"] , 95.5, primer párrafo, LGP y tercer párrafo, *in fine*, del art. 14.2 RFI ["(...) con el fin de verificar que se ajustan a las disposiciones aplicables en cada caso (...)"], 96.1 LGP ["(...) desacuerdo con el fondo (...) de los actos"], 97,b) LGP ["(...) no se acredite suficientemente el derecho de su perceptor (...)"], 97,c) LGP ["(...) omisión en el expediente de requisitos (...) esenciales"].

Este control se expresa mediante un informe escrito, en caso de que sea negativo (art. 96.1 LGP y concordantes del RFI), y se presenta como un acto administrativo de trámite, tanto del procedimiento que aboca a la resolución sustantiva como del procedimiento de gasto, dirigido al cumplimiento de ésta.

Ahora bien, en el procedimiento de realización del gasto público hay que distinguir la autorización del gasto y la disposición o compromiso del gasto. Esta autorización está contenida en el acto administrativo que, según los casos, reconoce, establece o habilita la creación de una obligación a cargo de la Hacienda Pública.

La disposición o compromiso del gasto es otro acto distinto que da cumplimiento al primero, que le proporciona eficacia.

El acto de intervención crítica o fiscalización previa es siempre un acto de trámite esencial para la disposición del gasto, pues su omisión provocaría la nulidad de la misma y, por ende, la falta de eficacia de la autorización del gasto, más no necesariamente su invalidez.

Que ese acto de intervención crítica o fiscalización sea trámite esencial, requisito de validez del acto administrativo que contiene una autorización de gasto depende de que las exigencias del principio de legalidad administrativa determinen

que no pueda producirse válidamente dicho acto administrativo sin la previa existencia de concepto y dotación presupuestaria.

Si estos últimos no son necesarios para la adopción de la resolución administrativa que contiene una autorización de gasto, el acto de intervención crítica no será necesario para su validez, sino para la del acto posterior que le dota de eficacia, es decir, para la validez de la disposición o compromiso de gasto.

Así, de los arts. 11.2,e) y g); 62; 63,c); 66 y 68.1 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP) y de los concordantes arts. 10.1 y 4, 14, 16, 17, 19, 40, 41 c) y 47 RCE, el acto de fiscalización previa es un informe preceptivo esencial que se sitúa en una fase previa a la de autorización y aprobación del gasto y que condiciona la validez y eficacia de éstas; por consiguiente, es un trámite fundamental del procedimiento de preparación del contrato.

Por el contrario, en los supuestos de responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración, la existencia o no de concepto y dotación presupuestaria no es condición para su surgimiento y, en consecuencia, el principio de legalidad presupuestaria no condiciona la validez del acto administrativo que la reconozca sino su eficacia (art. 29.1 LHPCan).

La existencia de esa responsabilidad depende de la realización de unos hechos a los que la Ley liga su surgimiento, no de que haya partida presupuestaria.

El acto administrativo estimatorio de una pretensión resarcitoria fundamentada en esa responsabilidad no crea para la Administración la obligación de resarcimiento, simplemente la declara. De donde se sigue que el informe de intervención crítica no es trámite esencial para la producción de dicho acto; el cual, al mismo tiempo que declara esa obligación, autoriza el gasto para satisfacerlo. En los procedimientos de responsabilidad extracontractual, el órgano que los resuelve necesita que se le informe sobre la existencia o no de la responsabilidad de la Administración, no sobre si hay o no consignación presupuestaria.

El acto de intervención crítica no afecta a la autorización del gasto contenida en la resolución que reconoce esa responsabilidad, sino a la disposición o compromiso del gasto, respecto a la cual se presenta como trámite esencial de modo que su omisión produciría la nulidad de ésta, y por consiguiente impediría el cumplimiento

de la obligación reconocida por la resolución sustancial, pero nunca afectaría a la validez de esta última.

No siendo determinante para la resolución de un procedimiento de responsabilidad extracontractual de la Administración el informe de intervención crítica de la Intervención, en aplicación del art. 83.3 LPAC en relación con el art. 63.2 de la misma, se debe considerar que no es necesario retrotraer las actuaciones a fin de que sea emitido con carácter previo al del Servicio Jurídico (arts. 18.1, 19.5 y 20 i) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, RSJ).

Ese control en que consiste la intervención crítica se realizará con ocasión de la apertura del correspondiente expediente de gasto del que siempre constituye su acto inicial, pero afectado de una importante limitación: sólo podrá extenderse a los aspectos presupuestarios sin considerar la legalidad sustantiva de la resolución administrativa, porque lo veda el carácter final del Dictamen del Consejo (art. 18.2 LCC).

Que se acuda a esta solución -para evitar interpretaciones rigurosamente formalistas que impidan la pronta resolución de los procedimientos en los que interviene el Consejo con las consiguientes perjuicios para los ciudadanos y para la celeridad de la actuación administrativa- no debe conducir a olvidar que la intervención crítica, como se expuso, es un acto de trámite que, por un lado, inicia el procedimiento de gasto y que, por otro lado, es preceptivo con carácter previo a la producción de actos susceptibles de producir obligaciones de contenido económico a la Hacienda regional: y que, en su caso, puede plasmarse en un informe que considere la legalidad sustantiva de esos actos de contenido económico. Por ello, ha de ser solicitado en los procedimientos de responsabilidad patrimonial en que se formule una propuesta de resolución estimatoria antes del informe del Servicio Jurídico y, desde luego, antes del Dictamen del Consejo.

Además, debe ser emitido por el Interventor General en virtud del art. 12.1,c) RFI en relación con la letra b) del segundo párrafo del número 2 del apartado 3 del art. 2 del R.D. 1124/1978, de 12 de mayo, que desarrolla las normas de la LGP relativas a la Intervención.

Ello es así porque el art. 12.1,c) RFI reserva a la Intervención General la fiscalización previa de los expedientes que hayan de ser dictaminados por "órganos de la Administración consultiva", lo que no puede ser entendido literalmente como una referencia al Consejo Consultivo, porque esta institución no es un órgano de la Administración sino de la Comunidad Autónoma (art. 1.1 LCC). Sin embargo, si a la Intervención General le corresponde la fiscalización previa de los expedientes en el supuesto específico de que hayan de ser dictaminados por cualquier órgano de la Administración consultiva, hay identidad de razón para que emita su informe con carácter previo en el supuesto semejante de que en el expediente haya de dictaminar el órgano consultivo superior de la Comunidad Autónoma.

Es patente, pues, que el art. 12. 1 c) RFI presenta una laguna que ha de ser llenada, en virtud de la cláusula de supletoriedad del art. 149. 3 CE y atendiendo al art. 4.1 del Código Civil, por la norma análoga contenida en el art. 2.3.2 segundo párrafo, b) del R.D. 1124/1978 que contiene una norma análoga al art. 12.1 RFI y más completa, la cual dispone que la Intervención General fiscalice con carácter previo los expedientes que deban ser dictaminados por el Consejo de Estado.

En consecuencia, la regla general es que en los expedientes de responsabilidad extracontractual de la Administración en que se formule propuesta de resolución estimatoria, se debe solicitar la intervención crítica de la Intervención General antes del informe del Servicio Jurídico.

Si no se hace así, ello no constituye una irregularidad del procedimiento que obligue a la retroacción de las actuaciones e impida la emisión del Dictamen del Consejo, pero emitido éste, ese informe de intervención se ha de limitar al examen de las cuestiones de legalidad presupuestaria a las que hay que atender para dar cumplimiento a la resolución administrativa, sin que dicho informe pueda examinar la legalidad sustantiva de esta última.

### III

El procedimiento se inició el 4 de diciembre de 1995 por el escrito que S.D.H. dirigió a la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas reclamando que se le resarcieran los daños originados a su vehículo. Los hechos en que fundamenta su pretensión resarcitoria son los siguientes: el 28 de noviembre de 1995, sobre las 13'00

horas, cuando circulaba por la carretera C-160 fue alcanzado, a la altura del p.k. 0'200 por un desprendimiento desde la ladera contigua.

Las circunstancias del accidente están acreditadas por el informe del servicio de conservación de carreteras. El daño por el que se reclama es efectivo porque su existencia y materialización están demostradas. Es evaluable económicamente porque puede ser cuantificado y compensado con una reparación económica. Está individualizado en el reclamante porque se concreta en el menoscabo de un bien cuya propiedad ha acreditado. Constituye una lesión porque sobre el interesado no existe obligación de soportarlo. En definitiva, concurren los requisitos exigidos por el art. 139.2 LPAC.

Determinada la relación de causalidad entre el desprendimiento y los daños sufridos por el vehículo, hay que examinar si esa relación de causalidad existe también entre el funcionamiento del servicio público de carreteras y la producción del evento lesivo.

Es patente que los daños se han producido en ocasión y como consecuencia de la utilización del servicio público mencionado. El funcionamiento de éste, según los arts. 1.1, 5.1, 10.3 y 22.1 de la LCCan, abarca su conservación; por consiguiente, a la Administración titular de la vía le incumbe evitar, con las medidas preventivas adecuadas, los desprendimientos de los accidentes del terreno a cuyo largo transcurre la vía o de los propios elementos constructivos de ésta; de modo que si se producen, sin mediar causa de fuerza mayor, constituirían la realización de un riesgo que la propia existencia de la carretera genera. En el supuesto que se analiza no concurre la aludida fuerza mayor porque este concepto comprende aquellos acontecimientos insólitos y extraños al campo de las previsiones típicas del servicio y, como señala el informe del servicio de carreteras, se trataba de un tramo donde los desprendimientos son habituales y, por ende, perfectamente previsibles, mas aún en días de lluvia.

De lo expuesto resulta con claridad que el funcionamiento del servicio de carreteras y la producción del daño se encuentran en relación de causa a efecto. De donde se sigue, por obra del art. 139.1 LPAC, que sobre la Administración autonómica pesa la obligación de repararlo porque el precepto citado configura como objetiva la responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento de los

servicios públicos; lo que significa que debe responder por los daños originados por éstos, a pesar de ser independientes del actuar administrativo, aún empleando la máxima diligencia.

En cuanto a la valoración del daño está determinada su cuantía en 214.533 ptas., según las facturas del reclamante y el informe del técnico de la Administración.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es ajustada a Derecho por estar demostrada la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público de carreteras y la lesión producida; por consiguiente, procede indemnizar al perjudicado en la cuantía que figura en la propuesta de resolución.