

Expte. DI-884/2002-3

**ILMO. SR. ALCALDE-PRESIDENTE DEL
AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA
Plaza del Pilar, 18
50003 ZARAGOZA**

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Con fecha 11 de julio de 2002 tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número arriba indicado.

SEGUNDO.- En el referido escrito de queja el ciudadano que la presentó hacía referencia a su disconformidad con la resolución del Ayuntamiento denegatoria de su reclamación de indemnización de daños y perjuicios sufridos por accidente de circulación en la confluencia del Paseo de Fernando el Católico con Corona de Aragón el día 4 de enero de 2001.

TERCERO.- Admitida la queja a mediación se solicitó de V.I. que informase sobre la cuestión planteada en la queja,

CUARTO.- El pasado día 21 de septiembre tuvo entrada en esta Institución escrito de V.I. al que acompañaba copia simple del expediente administrativo e informe emitido por el Sr. Jefe de la Sección de Responsabilidad Patrimonial.

QUINTO.- Del examen del expediente administrativo interesa destacar a los fines de la presente resolución los siguientes extremos:

- a) Incoado el expediente administrativo 0017567/2001, la unidad administrativa de responsabilidad patrimonial, mediante fax, dio traslado de la reclamación a la entidad aseguradora de la responsabilidad civil municipal, la cual, por el mismo conducto de su recibo, interesó del Servicio de Patrimonio y Contratación la remisión de determinados datos e informes.
- b) Consta en el expediente un documento en el que bajo el título “Informe pericial simplificado para Zurich” se detallan las circunstancias del siniestro y se concluye en el apartado responsabilidades: *“Se considera responsable al Ayuntamiento. Posible corresponsabilidad. Pendiente información municipal sobre la correcta señalización de las obras en la calzada”*
- c) La entidad aseguradora remitió al Ayuntamiento comunicación en la que señalaban que la reclamación no podía ser atendida *“ya que no ha quedado acreditado que los daños y perjuicios reclamados sean consecuencia del funcionamiento de los servicios municipales”*.
- d) Sin otro trámite, el Servicio de Contratación y Patrimonio, con el dictamen favorable de la M. I. Comisión de Hacienda y Economía, elevó a la M. I. Alcaldía-Presidencia propuesta de resolución que fue íntegramente aceptada en resolución de 14 de junio de 2002 cuyo párrafo primero transcrito literalmente dice : *“ÚNICO .- Desestimar solicitud de indemnización de D. ..., por daños materiales sufridos por caída ..., por cuanto de los antecedentes obrantes en el expediente, y que hace suyos la aseguradora, de conformidad con la legalidad vigente, resulta que, el gabinete de peritaciones de la compañía de seguros, informa que el ciclomotor no guardaba la distancia correcta de seguridad con el vehículo que le precedía, cuestión que le impidió observar a tiempo la señalización y darle*

tiempo a efectuar la maniobra de giro, por lo que no se encuentra suficientemente acreditado el modo y la forma de la producción del daño causado que se alega y por tanto no ha queda probada la relación de causalidad que fundamente el funcionamiento normal o anormal del servicio público como determinante de la responsabilidad patrimonial de la Corporación, y ello con independencia de que pudieran concurrir otros elementos ajenos que provocaran los daños.”

A los hechos expuestos son de aplicación los siguientes

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

PRIMERA.- De conformidad con lo establecido en el art. 106.2 de la Constitución, el art. 139.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece que *“los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”*, remitiendo el art. 142.3 al desarrollo reglamentario la regulación de un procedimiento general para la determinación de la responsabilidad patrimonial. Este procedimiento es el previsto en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial. El procedimiento general en materia de responsabilidad patrimonial tiene por objeto comprobar la realidad del daño o lesión invocado por el interesado, la relación de causalidad con el funcionamiento normal o anormal de un servicio público y, en su caso, la

fijación de la cuantía indemnizatoria. Para la determinación de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial en el caso concreto, el órgano que tramite el procedimiento deberá observar las reglas previstas en la LRJA-PAC (arts. 78 a 86) y las específicas previsiones del Reglamento.

SEGUNDA.- Como cuestión previa no puede dejar de señalarse que, examinada la copia del expediente remitido por el Ayuntamiento, sorprende el activo papel de la entidad aseguradora de la responsabilidad municipal en la tramitación del procedimiento. Como se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, el órgano administrativo se limita a remitir a la aseguradora la copia de la reclamación y a solicitar de otras unidades los informes que le requiere la entidad aseguradora erigida así en instructora “de facto” del expediente en flagrante contradicción con la regla del impulso de oficio que proclama el art. 78 de la LRJAP-PAC.

A la vista del procedimiento, da la impresión de que el mismo no va dirigido a determinar, conocer y comprobar la realidad del daño alegado por el ciudadano y el nexo causal con el funcionamiento de un servicio público sino que, por el contrario, parece que el objeto del procedimiento es facilitar a la entidad aseguradora los elementos de juicio necesarios para que decida si asume o no la cobertura del siniestro. Y siendo ello grave, no lo es tanto como el hecho de que la decisión que toma la aseguradora parece convertirse en el elemento determinante de la resolución del Ayuntamiento: en la propuesta de resolución el único antecedente que se refleja es el informe de la entidad aseguradora y en la propia motivación se alude de nuevo a la decisión de la aseguradora.

TERCERA.- El insólito protagonismo de la entidad aseguradora en un expediente administrativo de responsabilidad patrimonial no es una cuestión

menor sino que, por el contrario, afecta de lleno a las garantías del administrado pues no se debe olvidar que mientras la Administración municipal viene obligada a servir con objetividad los intereses generales (art. 103.1 CE y art. 3 de la LRJAP-PAC), la aseguradora persigue su legítimo interés particular que, como es obvio, no siempre coincidirá con el interés general, concretado en casos como el que nos ocupa, en la reparación de los daños sufridos por un ciudadano como consecuencia del funcionamiento de un servicio público.

CUARTA.- Que el Ayuntamiento de Zaragoza tenga concertada una póliza de responsabilidad civil con una entidad aseguradora privada no puede alterar el marco legal de su responsabilidad patrimonial ni los principios constitucionales que lo inspiran. Al Ayuntamiento de Zaragoza, a través de sus servicios municipales, corresponde determinar si concurren en cada caso los presupuestos que dan lugar a la declaración de su responsabilidad para, en caso afirmativo, reparar el daño causado. Para cumplir esta función debe seguir el procedimiento legalmente establecido y valorar las circunstancias del caso con la objetividad que debe guiar cualquier actividad de una administración pública. El Ayuntamiento de Zaragoza no puede hacer dejación de sus funciones delegando en una entidad privada la decisión de si un ciudadano debe ser o no indemnizado porque, como ya se ha expuesto, el interés que guía a una y otra entidad son diferentes: el interés público en el caso del Ayuntamiento y su interés particular, legítimo, en el caso de la aseguradora.

QUINTA.- Nada hay que objetar a que el servicio municipal competente de cuenta de los siniestros a la entidad aseguradora o a que le suministre cuanta información considere pertinente. Ello se enmarca en la normal relación entre aseguradora y asegurado. Y podrá ocurrir –en la tensión lógica de los

intereses públicos y privados- que la aseguradora entienda que no procede la cobertura de un siniestro y que, sin embargo, el Ayuntamiento considere que sí que procede la reparación por concurrir los presupuestos legales. En este caso el ciudadano deberá ser reparado por la Administración y ésta reclamar, en su caso, a la aseguradora.

SIXTA.- La activa presencia de la aseguradora en los expedientes municipales de responsabilidad patrimonial determina en la práctica una tramitación “sui generis” de los mismos en la que se prescinde de normas esenciales del procedimiento generando indefensión al ciudadano. En relación con el trámite de audiencia al interesado esta Institución ya tuvo ocasión de señalar a ese Ayuntamiento en relación con otro procedimiento de responsabilidad patrimonial (expediente D-426/1998-FP) que constituye un acto esencial del procedimiento, manifestación del principio constitucional de contradicción y defensa y garantía de los derechos del ciudadano (art. 105. c) de la Constitución). Cumpliendo el imperativo constitucional, la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común prevé en su art. 84 que instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados quienes, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes. En términos análogos se prevé el trámite de audiencia al interesado en el art. 11 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial. En definitiva se trata de un trámite de singular relevancia por cuanto permite al interesado conocer las actuaciones practicadas hasta ese momento en el expediente y formular, si es su deseo, nuevas alegaciones. La audiencia al interesado se debe *verificar “inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución”*, esto es, cuando se hayan practicado todos los actos de

instrucción (pruebas e informes) necesarios para la resolución del expediente, regulación que supuso una novedad frente al régimen de la Ley de Procedimiento Administrativo que señalaba que la audiencia sería anterior al informe de la Asesoría Jurídica o al dictamen del Consejo de Estado.

SÉPTIMA.- En el caso que nos ocupa no consta que el órgano instructor haya cumplido con el preceptivo trámite de audiencia al interesado. Del examen del expediente resulta que el órgano instructor, tras recibir un informe pericial aportado por la aseguradora, elevó la propuesta de resolución sin dar traslado del expediente al interesado con lo que infringió lo dispuesto en el art. 84.1 de la LRJAP-PAC y en el art. 11 del Reglamento ya citado, generando una situación de indefensión en el reclamante al privarle de la posibilidad de examinar el contenido del expediente y formular nuevas alegaciones o presentar nuevas justificaciones o documentos. Y ello teniendo en cuenta que no es aplicable al caso la excepción prevista en el párrafo tercero del art. 84 de la LRJAP-PAC pues en el expediente constan un informe cuya solicitud y contenido ignoraba el interesado, que fue expresamente invocado en la propuesta de resolución.

III.- RESOLUCIÓN.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

SUGERENCIA

Que, previos los trámites que correspondan, se revoque la resolución de la M. I. ALCALDIA-PRESIDENCIA , de fecha 14 de junio de 2002, dictada en el expediente nº 17.567/01, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente posterior a la presentación del escrito de reclamación por el interesado, continuando su tramitación con arreglo a las previsiones legales y reglamentarias con especial observancia del trámite de audiencia al interesado.

5 de Noviembre de 2002

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE