

## **5. OBLIGACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS VASCAS DE RESPONDER DIRECTAMENTE DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, AL MARGEN DE LOS CONTRATOS DE SEGURO PRIVADO QUE SUSCRIBAN CON COMPAÑÍAS ASEGURADORAS**

### **1. Introducción**

Esta institución ha considerado en anteriores informes la relevancia del instituto de la responsabilidad patrimonial como garantía que ofrece el ordenamiento jurídico a la ciudadanía frente a las prerrogativas de la Administración.

Los poderes públicos, siguiendo el mandato constitucional del artículo 106.2 y su desarrollo en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, asumen la responsabilidad de cualquier eventual lesión patrimonial que ocasionen a los administrados por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

El Ararteko ha detectado en el ejercicio de sus competencias varias disfunciones en la actuación de los poderes públicos, en el momento de reconocer de manera efectiva el anterior derecho.

Con el fin de continuar con esta labor, la presente recomendación pretende analizar el problema -bastante generalizado en la práctica administrativa- que supone tramitar y resolver las reclamaciones de responsabilidad mediante el único trámite de remitir la solicitud del ciudadano a una compañía de seguros, con quien previamente el Ayuntamiento ha contratado una póliza de responsabilidad civil.

### **2. Disfunciones derivadas de la contratación de pólizas de seguro privadas.**

En un número importante de expedientes de queja hemos comprobado que la tramitación de la reclamación de responsabilidad consiste únicamente en la remisión del escrito del reclamante a la compañía mercantil con la que la Administración ha asegurado los daños dimanantes de la propia actividad administrativa.

La compañía aseguradora, siguiendo la legislación que regula el contrato de seguros privado, resuelve la petición sin trámite garantista alguno, teniendo en cuenta su propio criterio y las condiciones recogidas en la póliza contratada. Para ello, utiliza parámetros de ámbito privatista con fundamento en el riesgo asegurado, como pueden ser las que resultan de las franquicias o contingencias no previstas o excluidas del contrato de seguro. En cualquier caso, su intervención prescinde totalmente de procedimiento administrativo alguno y tiene su base en la responsabilidad civil de corte aquiliana que recoge el artículo 1902 del Código Civil.

Así sucede en muchos supuestos, especialmente en los casos donde intervienen administraciones locales, donde por falta de medios materiales o por una mera inactividad administrativa se obvia el régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial de las

administraciones públicas y, en su caso, las propias determinaciones exigidas por el procedimiento administrativo.

Estas anomalías se reflejan especialmente cuando la compañía de seguros no aprecia culpa o negligencia en el funcionamiento de los servicios públicos y el daño se debe a un funcionamiento normal, o cuando se han excluido del contrato situaciones que pueden derivar de la intervención administrativa o no está prevista la reparación integral, por estar sujeta a alguna franquicia la indemnización.

Por ello, en este análisis debemos centrarnos en dos aspectos diferentes: por un lado, el diferente régimen jurídico que representa la responsabilidad patrimonial de la Administración frente a la responsabilidad sometida a Derecho privado. Por otro, la garantía que supone para la ciudadanía el sometimiento de las administraciones públicas a un procedimiento administrativo con las determinaciones y trámites recogidas en la Ley.

### • **La diferente naturaleza del riesgo cubierto y la responsabilidad patrimonial**

Cuando un ciudadano sufre cualquier lesión en su patrimonio por el funcionamiento de los servicios públicos, la reparación del perjuicio se rige por el principio de responsabilidad objetiva de la administración encargada de prestar ese servicio. Es decir, ésta responde de forma íntegra de los perjuicios que resulten a los particulares en sus bienes y derechos, siempre que intervenga un nexo causal entre la lesión y el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Esta institución ha mantenido la diferencia existente entre la obligación de los poderes públicos, que recoge el artículo 106 de la CE, y el contrato de póliza de seguro que, con ocasión de cubrir el riesgo derivado de su responsabilidad civil, contratan las administraciones con compañías privadas de seguros.

A ese respecto conviene señalar que, según la normativa que rige en los contratos de seguros privados, únicamente es posible suscribir contratos de seguros que cubran la responsabilidad civil, y no existe ninguna previsión legal para que la cobertura alcance a la responsabilidad administrativa. Esa incompatibilidad ha sido puesta de manifiesto por la Dirección General de Seguros en su Resolución de 26 de junio de 1996. Su fundamento debemos buscarlo en la contradicción existente entre la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contratos de Seguro, y la responsabilidad objetiva que deriva de la Ley 30/1992. En cualquier caso, tal imposibilidad sirve para evidenciar las diferentes concepciones y coberturas que representan para las compañías la responsabilidad civil y la responsabilidad patrimonial.

Por tanto, el criterio de la compañía sirve únicamente para establecer si el riesgo de una posible lesión responsable de la Administración es asumible por la compañía o no, en función del contrato jurídico-privado vinculante para ambas partes. En cualquier caso, esa circunstancia no supone nunca la exoneración de la responsabilidad objetiva que el ordenamiento jurídico impone a las administraciones.

Esta cuestión ha sido analizada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en la Sentencia de 7 de julio de 1999 (RJCA 1999\3094) donde al ser planteado un recurso contencioso-administrativo contra una resolución administrativa que reconocía a una ciudadana el derecho a ser indemnizada por la Administración de

una parte del montante, y considerando la responsabilidad directa de la compañía aseguradora del resto de la indemnización, establece que:

*“...se olvida que la responsabilidad patrimonial de la Administración, por propia determinación legal es objetiva y directa (los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes; art. 139.1 de la LRJ-PAC), con abstracción de las relaciones establecidas para paliar o amortiguar dicha responsabilidad entre la compañía y el ente local, que no pueden incidir ni tener relevancia jurídico pública en la definición de dicha responsabilidad.”*

La Administración debe asumir esa responsabilidad por resultado, al margen de que disponga o no de una cobertura por la aseguradora. Asimismo, la indemnización ha de seguir el principio de reparación integral y no estar sujeta a ningún límite sobre su cuantía, como puede ser el que deriva del régimen de franquicias que presentan las compañías aseguradoras.

### • **La garantía del procedimiento en el ejercicio de la responsabilidad patrimonial**

El procedimiento administrativo se configura en nuestro ordenamiento como una garantía para el ciudadano. Mediante ella, la Administración debe ajustar su actuación al cauce formal previsto en la legislación.

Respecto al procedimiento establecido para determinar la responsabilidad patrimonial, la Administración debe seguir los artículos 142 y 143 de la Ley 30/1992 y su desarrollo en el RD 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.

La vulneración del procedimiento legalmente establecido es de enorme relevancia, ya que puede suponer la nulidad o anulabilidad de las resoluciones de responsabilidad patrimonial.

Como hemos afirmado anteriormente, el hecho de que la Administración suscriba un contrato privado de seguro no le exime de seguir todos los trámites de instrucción, necesarios en cualquier caso para formarse un criterio válido en el momento de tomar la decisión. Así, nunca puede permitirse la delegación de la instrucción de la reclamación a la propia compañía de seguros, no sólo en cuanto a las razones aducidas por el diferente régimen jurídico de responsabilidad civil que tiene en cuenta la aseguradora, sino por la irregularidad formal que supondría.

En ese sentido, debe ser la propia Administración quien, en función del informe de sus servicios y de las alegaciones y pruebas presentados por los interesados, determine la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión efectiva del reclamante. Para ello, el artículo 7 del reglamento establece que: *“Los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución se realizarán por el órgano que tramita el procedimiento, de conformidad con el capítulo III del Título VI de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”*. Así, el órgano competente puede

solicitar cuantos informes estimen convenientes para resolver, siendo en cualquier caso necesario (artículo 10.1 del reglamento) solicitar un informe al servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable.

Asimismo, el procedimiento debe terminar mediante un acuerdo convencional o, en su caso, resolver en los términos previstos en el artículo 13.2: *“La resolución se pronunciará, necesariamente, sobre la existencia o no de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía de la indemnización, explicitando los criterios utilizados para su cálculo. La resolución se ajustará, en todo caso, a lo previsto en el artículo 89 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”*

La necesidad de resolver expresamente conforme a las reglas generales se configura como garantía del ciudadano de conocer la motivación de la resolución y posibilita la revisión de la decisión administrativa.

En ese orden de cosas, debemos considerar que la estimación o desestimación de la responsabilidad patrimonial únicamente en función del criterio de la compañía aseguradora no resultaría conforme con las reglas del ordenamiento jurídico, por lo anteriormente expuesto.

### **3. Recomendaciones**

Las administraciones deben responder de manera directa de los daños o lesiones que ocasionen a los particulares como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

El hecho de que las administraciones aseguren con empresas privadas el riesgo que deriva de su responsabilidad civil no supone una alteración del régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial por resultado recogido en la Constitución y en la Ley 30/1992.

El criterio de las compañías mercantiles de seguro sirve para determinar la responsabilidad civil según las normas civiles y el contrato de seguro firmado, pero no puede servir para exonerar a la Administración de su responsabilidad objetiva.

Las administraciones deben determinar mediante un expediente administrativo su responsabilidad en cuantas reclamaciones les sean presentadas. Para ello, deben recabar los actos de instrucción necesarios para poder pronunciarse y resolver expresamente.

En ese sentido, la resolución nunca debe basarse en el informe de la compañía mercantil de seguro contratada por la Administración, sino que debe tener en cuenta todos los elementos de instrucción necesarios para determinar su existencia.