



ANTECEDENTES

PRIMERO.- Mediante escrito de 12 de diciembre de 1996, D^a. V. D. G., actuando en nombre y representación de D. J. L. V. D. y D^a. J. D. S., formuló reclamación de indemnización por daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su hija J. V. D., a causa de las lesiones sufridas en el accidente acaecido en 9 de enero de 1994. La indemnización solicitada asciende a 20.000.000 ptas.

SEGUNDO.- Iniciado el expediente correspondiente, el 5 de febrero de 1997 fue informado por el Servicio Jurídico Administrativo de la Secretaría General de la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas, en el sentido de que procedía reconocer la responsabilidad de la Administración y, en consecuencia, abonar la indemnización solicitada. En tal sentido se formuló la propuesta de resolución el día 11 de marzo de 1997.

TERCERO.- Abierto el trámite de audiencia, la representante de los interesados presentó escrito de alegaciones reiterando la petición inicial y exponiendo que la indemnización solicitada lo era para el resarcimiento de los daños morales sufridos.

CUARTO.- Sometido a informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma, fue favorable al reconocimiento de la responsabilidad y al abono de la indemnización solicitada.

QUINTO.- Remitido el expediente a su consideración, el Consejo de Estado emitió dictamen el 9 de octubre de 1997. Lo hizo en sentido favorable a la declaración de responsabilidad, aceptando en consecuencia la indemnización, pero en lo relativo a su cuantía se decía que fuese "...con la cantidad que se determine conforme al cuerpo de este dictamen...". Tal pronunciamiento obedecía a que en él se advertía que no obraban en el expediente datos que permitieran colegir la correcta aplicación de la Orden de 5 de marzo de 1991, norma que según los órganos preinformantes había sido utilizada a tal fin, pero sin explicitar los criterios utilizados para cuantificar la indemnización solicitada, por lo que, a decir del Consejo de Estado, "...deberá verificarse la concurrencia de las circunstancias exigidas en la citada norma para determinar el montante de la indemnización...", y si tras ello existiese discrepancia entre lo solicitado y la cantidad fijada, "...el expediente deberá ser nuevamente remitido a este Consejo de Estado".

SEXTO.- Trasladado el anterior dictamen a la Consejería el 12 de noviembre, su titular dictó, el día 25 de noviembre de 1997, Orden de reconocimiento del derecho de los interesados a percibir una indemnización pecuniaria de 20.000.000 de ptas. en concepto de resarcimiento. Dicha Orden no fue notificada hasta el dia 23 de junio de 1998, después de que se hubiera solicitado la certificación de acto presunto. La falta de comunicación obedeció, según la

Memoria-Informe del Servicio Jurídico de 30 de julio de 1998, a la "...existencia de problemas con la partida presupuestaria y por la inexistencia de crédito para atender la reclamación...".

SÉPTIMO.- Expedido documento contable de retención de crédito nº 20581.19/98, el día 10 de junio de 1998, con un importe de 20.000.000 ptas., se envió junto con el expediente a la Intervención Delegada de la Consejería que, al observar la omisión de la fiscalización previa de la Orden de 25 de noviembre de 1997, acto generador de obligaciones de contenido económico, emitió su informe de acuerdo con lo establecido por el artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre, en el sentido de que no era posible la continuación de la tramitación hasta tanto no se solventara el incidente por el procedimiento en él establecido, debiendo recabarse el dictamen preceptivo de este Órgano Consultivo.

OCTAVO.- Mediante escrito de 16 de julio de 1998, el titular de la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas remitió el expediente al Consejo Jurídico para la emisión de su dictamen. Como quiera que no figuraba propuesta alguna al Consejo de Gobierno, además de que la consulta no se había formulado ateniéndose a lo establecido en el artículo 46 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de este Consejo, mediante escrito de 24 de julio se requirió a la Consejería para que formulase la consulta en debida forma y completase el expediente, con suspensión del plazo para emitir dictamen.

NOVENO. Expedida la Memoria-Informe del Servicio Jurídico, con lo que se daba cumplimiento a lo exigido por el artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, el 30 de julio de 1998 el Consejero de Política Territorial y Obras Públicas suscribió una propuesta de acuerdo que proyectaba elevar al Consejo de Gobierno, con el siguiente tenor literal:

"Que se reconozca el derecho de los interesados en el procedimiento de responsabilidad patrimonial a ser indemnizados en los términos fijados en la Orden de esta Consejería de fecha 23/06/98."

Y en tal estado de tramitación, V.E. dispuso la remisión del expediente al Consejo Jurídico de conformidad con lo establecido en el artículo 12. 12 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo.

En vista de tales antecedentes procede formular las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Del objeto del dictamen.

Aún cuando el fondo del asunto consista en una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, sobre la que ya se ha pronunciado el Consejo de Estado, el Consejo Jurídico debe emitir su dictamen preceptivo conforme al número 12 del artículo 12 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo (en lo sucesivo, L.C.J), ésto es, sobre el procedimiento incidental que plantea la omisión de la fiscalización previa de un acto del que se derivan obligaciones de contenido económico para la Comunidad Autónoma. Se comprende que se trata de una actuación independiente de la realizada por el Consejo de Estado, sin que implique, en modo alguno, revisión o examen de lo por él declarado. Los títulos competenciales que amparan las dos intervenciones son diferentes, limitándose el Consejo Jurídico a ejercer la competencia que le otorga el número 12 del artículo 12 de la L.C.J., y no la que sobre los expedientes de responsabilidad patrimonial le reconoce el número 9 de ese mismo precepto. Al ser

procedimientos diferentes el presente dictamen analizará la adecuación de la actuación administrativa a las normas especiales que le son de aplicación (Ley de Hacienda de la Región de Murcia, normativa de desarrollo y supletoria, en especial, el Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre) y no a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo, L.R.J. y P.A.C), desarrollada por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

SEGUNDA.- De la actuación del Consejo de Gobierno.

La cuestión objeto del dictamen se centra en contrastar la actuación que del Consejo de Gobierno se pretende, con lo requerido por el artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre, que disciplina la actuación a seguir cuando es necesario resolver incidentes originados por la omisión de fiscalización previa en la tramitación de expedientes que den lugar a gastos y pagos. No es ésta la primera ocasión que tiene el Consejo Jurídico de emitir su parecer sobre asuntos semejantes. Ya los dictámenes 10/98, 18/98 y 20/98, han versado sobre asuntos similares, y viene al caso recordar aquí lo ya dicho en la Consideración segunda del primero de ellos:

"SEGUNDA.- El citado artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, establece un procedimiento para resolver la situación planteada cuando un determinado expediente, acto o documento que debió someterse a fiscalización previa, ha sido tratado omitiendo tal requisito, y establece como elementos fundamentales de la regulación que:

1. No podrá reconocerse la obligación ni tramitar el pago hasta que se conozca y resuelva dicha omisión.
2. Quien debe conocer y resolver dicha omisión es el Consejo de Gobierno sobre la base de dos informes:
 - q El del Interventor, que debe expresar su "opinión" indicando de modo concreto las infracciones producidas, las prestaciones que como consecuencia del acto se hayan realizado y la posibilidad de revisión de dicho acto. Se trata de una opinión que la Intervención General de la Administración del Estado explicita, indicando que la posibilidad de revisión de los actos debe sostenerse sólo si el importe de las indemnizaciones por daños y perjuicios que al tercero correspondiese fuese inferior a la propuesta de pago formulada por el órgano gestor (Circular 3/1996, de 30 de abril). También se exige del Interventor en la mencionada Circular que constate si las prestaciones realizadas se ajustan al precio de mercado.
 - q El del órgano proponente del pago, que debe explicar las causas que motivaron la omisión de la preceptiva fiscalización previa.

Tales informes deben servir para que el Consejo de Gobierno adopte "la resolución a que hubiere lugar".

No es difícil extraer que tal resolución debe ser simplemente remover un obstáculo para que la Consejería interesada pueda dar salida al expediente interrumpido, reconociendo la obligación contraída ilegalmente y ordenando su pago. Finalmente resuelve la Consejería, pero debe orientar su actuación en el sentido acordado por el Consejo de Gobierno, único modo de que la orden de pago resultante pueda ser favorablemente fiscalizada.

Y para que el Consejo de Gobierno pueda valorar adecuadamente la actuación que al interés público interesa, es necesario que la información aportada al expediente por aplicación del artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995 sea completa".

Si se compara el régimen aludido con las actuaciones realizadas en el presente caso se aprecia su defectuoso cumplimiento. Las deficiencias advertidas son las siguientes:

1º. La propuesta que se formula al Consejo de Gobierno para que "se reconozca el derecho de los interesados en el procedimiento de responsabilidad patrimonial a ser indemnizados..." no es la que debiera. No es competencia del Consejo de Gobierno resolver sobre la reclamación formulada sino sobre la posibilidad de revisar el acto ilegalmente adoptado o de que el órgano gestor, no él, reconozca la obligación ilegalmente contraída, dado que, como dijo este Consejo Jurídico en la Consideración segunda de su dictamen 20/98 "...el Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre, no sitúa en el Consejo de Gobierno la responsabilidad de ordenar gastos y pagos, sino que le permite conocer de la incidencia ocasionada por los órganos gestores cuando, en su actuación, han incurrido en la circunstancia de contravenir la normativa financiera pública, reconociendo materialmente obligaciones respecto a terceros con omisión del deber de someter tales actos, previamente a su adopción, a la fiscalización de la intervención para así garantizar, no sólo la legalidad de tal acto, sino también los aspectos contables y financieros que de tal legalidad emanen".

2º. En la misma propuesta se ha incurrido, además, en el error de referirse a una "...Orden de esta Consejería de fecha 23/06/98". No consta en el expediente otra Orden reconociendo el derecho a la indemnización que no sea la de 25 de noviembre de 1997. Lo que ha ocurrido es que se ha confundido la fecha de su firma con la de su notificación a los interesados.

3º. No existe propuesta de gasto o pago. El interventor recibió un documento contable de retención de crédito junto con un expediente instruido y finalizado. Ante la inexistencia de propuesta expresa dedujo que se le enviaba a los efectos de imputar a presupuesto los gastos que generase. El órgano gestor debió hacer expresa su propuesta en el documento correspondiente. Su existencia material la demanda el número 2 del artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre, en consonancia con el mandato general de constancia escrita de los actos administrativos del artículo 55 de la L.R.J. y P.A.C. Para que no hubiese sido necesaria su elaboración habría sido preciso que la propuesta de resolución del expediente formulada el 11 de marzo de 1997 hubiese incluido, al menos, un requisito básico para su fiscalización como es el crédito presupuestario al que se pretendía imputar el gasto.

4º. 1. La Memoria-Informe realizada por el Servicio Jurídico aporta como razones de la omisión de la fiscalización previa unos argumentos no admisibles que, más que actuar en descargo de la Secretaría General, delatan una descoordinación entre sus diferentes unidades administrativas. Reconoce que se elaboró la Orden resolutoria del expediente y que se pasó a la firma del Sr. Consejero, aunque no fue comunicada a los reclamantes al comprobar el Servicio Jurídico la existencia de problemas presupuestarios. Ese comportamiento es inadecuado porque la Orden resolutoria no debió prepararse y, menos aún, ponerse a la firma del Consejero sin la constatación del previo cumplimiento de todos los trámites que faltaban, entre ellos, la reserva de crédito y la fiscalización previa. He aquí una prueba de la necesidad del control interno desarrollada normalmente por la Intervención, órgano al que la ley encomienda esa función y al que faculta para que si advierte defectos en los procedimientos

interponga sus reparos, suspendiendo la tramitación de los expedientes hasta que sean solventados. Sin embargo, ante la ausencia de acto fiscalizador, el control interno fue ejercido por un órgano diferente que, al apreciar la existencia de defectos, "suspendió" la tramitación del expediente paralizando la obligada notificación de la resolución a los reclamantes (artículo 58.1 de la L.R.J. y P.A.C). Un error provocó otro.

4º. 2. De otro lado, decir que si no se comunicó a los reclamantes fue por que existían "...problemas con la partida presupuestaria y por la inexistencia de crédito..." no explica las causas de la omisión de la fiscalización previa (objeto propio del informe requerido por el Real Decreto) ni facilita la resolución del asunto. Esa afirmación es inconveniente por dos razones: a) Da pie a una interpretación malévolas, descartada por este Consejo Jurídico, según la cual la omisión de la fiscalización pudo tener carácter voluntario al saber que no sería favorable; y b) denunciaría una infracción más grave que la de la omisión del acto de control cual es la de la inexistencia de crédito, lo que habría originado la nulidad de pleno derecho del acto por aplicación del artículo 34 bis de la Ley de Hacienda de la Región de Murcia. De ser así, habría de declararse la nulidad de la Orden de 25 de noviembre de 1997, para lo que la Consejería debería haber iniciado su revisión de oficio y no, como en el caso presente, la resolución del incidente por falta de fiscalización previa.

5º. El informe de la Intervención delegada no expresa de modo claro y terminante "su opinión" sobre el asunto, aun cuando debe entenderse favorable al reconocimiento de la obligación y posterior pago, toda vez que la única infracción que habría apreciado de haber realizado la fiscalización previa (el reconocimiento de derechos a favor de particulares sin acreditar la existencia de consignación presupuestaria y disponibilidad de crédito suficiente, no por tanto, inexistencia de crédito) ha desaparecido con la expedición del documento contable "RC" 20581.19/98, de 10 de junio de 1998.

TERCERA. Obligatoriedad y conveniencia de la fiscalización de los actos de contenido económico.

La Ley de Hacienda de la Región de Murcia, en el apartado c) del número uno de su artículo 4, establece el principio de intervención de todas las operaciones de contenido económico en la administración de la Hacienda Pública Regional. De igual modo, en su artículo 78, reitera el carácter de totalidad que el mismo tiene (" Todos los actos, documentos y expedientes...serán intervenidos..."). Con esas declaraciones se comprende la intención del legislador de que no haya actuación administrativa que afecte a la Hacienda Pública regional sin la preceptiva intervención. Así se sitúa en la línea tradicional de la Administración española de hacer depender las decisiones financieras de la concurrencia, al menos, de dos voluntades: la del órgano que tenga la competencia resolutoria en la materia y la de aquel a quien se encomienda la función de controlar el cumplimiento de la legalidad de la propuesta que la origine.

Es precisamente la finalidad de aseguramiento del cumplimiento de la legalidad la que caracteriza la función interventora, y así se expresa el artículo 79 de la Ley de Hacienda cuando, en su número uno, la define como la que "...tiene por objeto controlar todos los actos de la Administración de la Comunidad Autónoma y de sus Organismos Autónomos que den lugar al reconocimiento de derechos y obligaciones de contenido económico,...con el fin de asegurar que la administración de la Hacienda Pública se ajusta a las disposiciones aplicables en cada caso".

Podría pensarse que la finalidad garantista de la actuación interventora ha quedado salvada porque la Intervención delegada ha emitido su informe el 14 de julio de 1998. No es así por lo que atañe a la Orden de 25 de noviembre de 1997, ya que el propio artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995 dispone que, en estos casos, el informe del interventor, no tendrá naturaleza de fiscalización. Su virtualidad se limita al presente procedimiento y en él el órgano al que informa es al Consejo de Gobierno y no al que gestiona el crédito. Si el Consejo de Gobierno lo autoriza, los servicios del órgano gestor deberán formular nueva propuesta de reconocimiento de la obligación que sí deberá ser fiscalizada, con todo lo que tal función comporta.

Entiende el Consejo Jurídico que ha de llamar la atención sobre la necesidad de que los órganos gestores de gastos faciliten la función de la Intervención puesto que, a fin de cuentas, con ella se garantiza el acierto en las decisiones que se adopten.

En su virtud, el Consejo Jurídico de la Región de Murcia dictamina la siguiente

CONCLUSIÓN

El Consejo de Gobierno podrá conocer y resolver favorablemente el procedimiento incidental, suscitado por la omisión de la fiscalización previa del gasto que genera el pago de la indemnización a D. J. L. V. D. y D^a. J D. S., por la responsabilidad patrimonial de la Administración derivada del fallecimiento de su hija J. V. D., siempre que se elabore una nueva propuesta que contenga, únicamente, la autorización a la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas para reconocer la obligación contraída mediante Orden de su titular de 25 de noviembre de 1997.

No obstante, V.E. resolverá.