



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 161/2009

(Sección 1ª)

La Laguna, a 1 de abril de 2009.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arona en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por A.O.G.C., en nombre y representación de P.J.A.P., por daños ocasionados en el vehículo propiedad de éste, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de grúas (EXP. 106/2009 ID)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por el Ayuntamiento de Arona, por daños que se imputan al funcionamiento del servicio municipal de grúas, de titularidad municipal, cuyas funciones le corresponden en virtud del art. 25.2.b) de la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local, de 2 de abril, en lo que se refiere a la ordenación del tráfico de vehículos en vías urbanas.

2. Es preceptiva la solicitud de Dictamen, en virtud de lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias. La solicitud ha sido remitida por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arona, de conformidad con el art. 12.3 de la citada Ley.

3. En el escrito de reclamación se manifiesta que el día 28 de agosto de 2007 el vehículo se hallaba debidamente estacionado en Los Cristianos, frente el edificio V.C., a la altura de la sede de la Seguridad Social, situada en los bajos del mismo, pero pese a ello fue retirado por la grúa municipal.

* PONENTE: Sr. Díaz Martínez.

Posteriormente, al retirarlo del depósito municipal pudo observar que el vehículo presentaba desperfectos en el lateral y retrovisor izquierdo, cuya cuantía asciende a 294,65 euros, reclamando su indemnización así como la devolución de la multa impuesta, por ser ésta contraria a Derecho.

4. En el presente supuesto, son de aplicación, tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, siendo una materia no desarrollada por la Comunidad Autónoma de Canarias, aun teniendo competencia estatutaria para ello. Asimismo, es de aplicación de la citada Ley 7/1985, específicamente su art. 54, y la normativa reguladora del servicio público de referencia.

II

1 y 2. ¹

3. El procedimiento carece de fase probatoria de la que sólo se puede prescindir, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 80.2 LRJAP-PAC, en el caso de que los hechos alegados se tengan por ciertos, lo que no ocurre en este caso, causándole indefensión al afectado.

4 y 5. ²

III

En lo que se refiere a la concurrencia de los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC, se observa lo siguiente:

El afectado es titular de un interés legítimo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 139.1 LRJAP-PAC, puesto que ha sufrido daños, que se entienden derivados del funcionamiento del servicio municipal de grúa. Por lo tanto, tiene legitimación activa, pudiendo presentar la correspondiente reclamación en este procedimiento en virtud de lo dispuesto en el art. 142.1 LRJAP-PAC, teniendo, además, la condición de interesado en el mismo. Su representación, por lo demás, no ha quedado debidamente acreditada.

¹ Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

² Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

La competencia para tramitar y resolver el procedimiento corresponde al Ayuntamiento de Arona, como Administración responsable de la gestión del servicio público en cuya prestación, presuntamente, se produjo el daño.

En cuanto al plazo para reclamar, concurre este requisito, ya que se ha reclamado dentro del plazo legalmente previsto en el art. 142.5 LRJAP-PAC.

El daño reclamado es efectivo, evaluable económicamente y está individualizado en la persona del interesado, de acuerdo con lo prescrito en el art. 139.2 LRJAP-PAC.

IV

1. La Propuesta de Resolución es de sentido desestimatorio, puesto que el Instructor entiende que la obligación de indemnizar le corresponde al contratista, que tiene encargada la prestación del servicio municipal de grúas.

2. En la Propuesta de Resolución se señala, en el antecedente de hecho segundo, que, en el momento de producirse la retirada del vehículo del interesado estaba vigente el contrato de servicios de inmovilización, retirada de vehículos de la vía pública con grúa y permanencia en el depósito municipal. Asimismo, en dicha Propuesta, en el fundamento de Derecho cuarto, se alega que, en base al art. 97 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, de aplicación a los contratos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva Ley de Contratos del Sector Público (Ley 30/2007, de 30 de octubre), es obligación del contratista indemnizar todos los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato.

En el presente supuesto, el afectado se ha dirigido en primer lugar a la Administración reclamando la indemnización de los daños producidos en su vehículo.

Sobre la cuestión de la responsabilidad de la Administración o del contratista este Consejo Consultivo, en su Dictamen 383/2008, realizó las siguientes consideraciones:

“Según establece el ya mencionado art. 97 TRLCAP, será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones propias de la ejecución del contrato, salvo que provengan de forma inmediata y directa de una orden de la Administración o deriven de vicios del proyecto, en ambos casos imputables a la Administración. Se trata ésta

de una regla legal, interna a la relación contractual, destinada a establecer por la propia Administración a cuál de las dos partes le resulta imputable la causación del daño, después de reconocer la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio y el daño producido. Este último reconocimiento es, por tanto, condición indispensable para pasar a pronunciarse acerca de si la imputación ha de hacerse al contratista o, en los supuestos antes indicados, a la Administración. Esta es la interpretación que del procedimiento especial del art. 97 TRLCAP ofrece la Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Sentencia 745/2004, de 14 de septiembre), según la cual la Administración «debe pronunciarse en primer término, por la procedencia de la indemnización, según derive o no del servicio público concedido la lesión sufrida por el particular» (Sentencia TSJC 612/2005, de 8 de julio, FJ 2º); luego, la propia Administración «deberá pronunciarse, previa audiencia del concesionario o contratista, sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad, adoptando alguna de las decisiones siguientes: a) declarar la responsabilidad del concesionario, b) mostrar pasividad en la vía administrativa, sin resolver sobre la procedencia de la reclamación, cuantía y responsable, o c) asumir la Administración su responsabilidad patrimonial, pero por cuenta del contratista o concesionario, abonando al perjudicado la correspondiente indemnización y ejercitar simultáneamente el derecho de repetición frente a aquéllos» (Sentencias TSJC 745/2004, de 25 de noviembre, y 927/2004, de 25 de noviembre).

De la atenta lectura del tan mencionado art. 97 TRLCAP se deduce que los terceros perjudicados pueden presentar directamente su reclamación a la Administración o, con carácter previo y potestativo, activar el procedimiento especial previsto en el número 3 de aquel precepto, para que la Administración determine, en primer lugar, si existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño producido, y luego resuelva a quién resulta imputable éste, si al concesionario o a sí misma; conocido por el perjudicado tal juicio de la Administración, podrá presentar su reclamación frente a la Administración responsable, iniciándose así un segundo procedimiento, que se tramitará conforme al procedimiento general de la Ley 30/1992 (LRJAP-PAC). La Jurisprudencia ha entendido, no obstante, que en atención al principio de economía procesal y dado que es la misma Administración que interpreta el contrato la que decide sobre la responsabilidad, puede tramitarse en el mismo procedimiento, como fase previa, lo establecido en el art. 97.3 TRLCAP, para luego continuarlo en una segunda fase hasta

resolver acerca de la responsabilidad y eventual derecho a indemnización (Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2001).

Pero el tercero perjudicado también puede reclamar directamente, sin instar la iniciación de este procedimiento previo, ya frente a la Administración, por la vía administrativa que regulan los arts. 139 y siguientes LRJAP-PAC, ya directamente frente al concesionario por la vía civil oportuna. Pues bien, en el primero de estos dos tipos de reclamación, sin que se hubiere instado procedimiento especial previo, la Administración reclamada habrá de tramitar la solicitud del tercero conforme al procedimiento general establecido por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, para las reclamaciones de responsabilidad administrativa, pero con la particularidad de que habrá de pronunciarse primeramente y por el orden que antes se indicó para el supuesto, de haberse instado el procedimiento especial del 97.3 TRLCAP”.

Pues bien, en el presente supuesto objeto de Dictamen el tercero perjudicado no ha instado la iniciación del procedimiento especial del art. 97.3 TRLCAP, sino que ha interpuesto directamente su reclamación frente a la Administración municipal. Procede, por tanto, determinar si existe o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio municipal de retirada de vehículos de la vía pública con grúa, gestionado indirectamente, y el daño producido al vehículo del reclamante.

3. Ahora bien, para entrar este Consejo a dictaminar sobre si existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño producido, es preciso que específicamente se informe por el agente de la Policía Local que intervino en los hechos, sobre si los daños apreciados en el vehículo en el momento de ordenar su retirada son los mismos que los reclamados por el interesado o bien se produjeron en el momento de la retirada o con posterioridad.

Además, se debe emitir un informe complementario del Servicio, informando de forma concreta y exacta sobre cuáles eran los desperfectos que presentaba dicho vehículo antes de iniciar la actuación de retirada del mismo.

Por último, se ha de proceder a la apertura del periodo probatorio, otorgar un nuevo trámite de audiencia al afectado, y emitir, otra vez, la correspondiente Propuesta de Resolución.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, desestimatoria de la reclamación, no es conforme a Derecho, debiendo procederse por el Ayuntamiento de Arona a retrotraer el procedimiento para la realización de los informes y práctica de las actuaciones que se exponen en el Fundamento IV.3.