



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 4 5 / 2 0 1 9

(Sección 1ª)

La Laguna, a 7 de octubre de 2019.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Gáldar en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio, solicitada por (...), de la Resolución de la Alcaldía de 10 de febrero de 2017, de desestimación de reclamación en materia de responsabilidad patrimonial por daños producidos al vehículo (...) (EXP. 291/2019 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El Alcalde del Ayuntamiento de Gáldar solicita el parecer de este Consejo sobre la Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía de 10 de febrero de 2017, por la que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por la interesada por los daños soportados en el vehículo de su propiedad marca (...), matrícula (...).

2. La legitimación del Alcalde para solicitar el dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y su preceptividad, resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), que permite a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

Además, de conformidad con lo previsto en la normativa aplicable, es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración pretendida.

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

3. La ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos contenida en el art. 106 LPACAP permite que dicha revisión proceda contra actos que sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en este caso.

4. La tramitación del procedimiento se inició a solicitud de persona interesada, mediante Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, por lo que el Alcalde emitió la Resolución de 19 de junio de 2019, dando inicio al procedimiento de revisión de oficio.

5. Entre las causas de nulidad esgrimidas para proceder a la nulidad del acto la interesada cita la letra «e» del art. 47.1 LPACAP; este precepto establece que serán nulos los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

II

1. Los antecedentes que han dado origen a este procedimiento de revisión de oficio son los siguientes:

- Mediante sentencia de 7 de abril de 2015, del Juzgado de lo Penal n.º 1, se acredita que el vehículo propiedad de la interesada fue objeto de un delito de hurto y manipulación junto con otro vehículo de similares características, razón por la que, tras probar la inocencia y falta de participación en el delito de la afectada, se emitió oficio de la Administración de Justicia, de fecha 17 de noviembre de 2015, dirigido a la Policía de Gáldar, a efectos de que se le hiciera entrega del vehículo implicado.

- Con fecha 30 de noviembre de 2016, la interesada formuló reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños soportados en su vehículo como consecuencia de que, tras permanecer el automóvil en el depósito municipal por estar incurso en un procedimiento judicial penal, previamente incautado por la Guardia Civil, al retirarlo presentaba deficiencias de las que carecía con anterioridad. Por lo que solicitaba ser indemnizada con la cantidad de 11.384,62 euros.

- En fecha 10 de febrero de 2017, se emite Resolución de Alcaldía desestimando la reclamación de responsabilidad patrimonial.

- En fecha 9 de febrero de 2018, la interesada solicita la nulidad de pleno derecho de la Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial con base en el art. 47.1.e) LPACAP, al no haber abierto el periodo probatorio ni concedido el

trámite de vista y audiencia del expediente, indicando la consecuente retroacción del procedimiento.

En fecha 31 de julio de 2018, se emite Resolución de la Alcaldía inadmitiendo la solicitud de revisión de oficio al carecer de fundamento jurídico suficiente la nulidad instada por la interesada.

En consecuencia, la afectada presentó Recurso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo. Por lo que en fecha 2 de mayo de 2019, se dicta Sentencia cuyo Fallo estima parcialmente el recurso interpuesto, anulando la resolución de 31 de julio de 2018, con efectos de que se admita la solicitud de revisión y se resuelva expresamente.

2. Mediante Resolución de la Alcaldía de 19 de junio de 2019, se acordó iniciar procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

3. La Propuesta de Resolución pretende desestimar la nulidad alegada de la Resolución de la Alcaldía de 10 de febrero de 2017, por considerar que no se encuentra incurso en la causa de nulidad del art. 47.1.e) LPACAP.

III

1. Ha de advertirse con carácter previo al análisis de los motivos alegados por la reclamante, como tantas veces se ha señalado por este Consejo Consultivo y por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que la revisión de oficio supone el ejercicio de una facultad exorbitante por vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica. De aquí que no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ello solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (ver por todos el Dictamen 247/2019, de 24 de junio, que reitera anteriores pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).

En el mismo sentido podríamos citar el Dictamen 392/2013 del Consejo Consultivo de Canarias, que indica: «Por tanto, el artículo 102.1 de la LRJPAC, reconoce la posibilidad, a través del procedimiento que nos ocupa, que se declare la nulidad de los actos enumerados en el artículo 62.1, y a este respecto dice la Sentencia del T.S. de

5/05/2005 “que el art. 102,1 configura, la revisión de oficio con un carácter excepcional, que únicamente debe ser utilizada cuando realmente se detecten vicios que hagan precisa la retirada del acto del mundo jurídico”».

También citamos la Sentencia del Tribunal Supremo núm.155/2017 de 2 de febrero, que entre otras señala:

«en relación con el alcance y naturaleza de la revisión de oficio del Art. 102 de la Ley 30/1992 , ha de traerse a colación la doctrina de la STS de 5 de mayo de 2005, que establece que : “(...) debemos recordar que el Art. 102.1 de la Ley 30/1992 configura la revisión de oficio con un carácter excepcional, que únicamente debe ser utilizada cuando realmente se detecten vicios que hagan precisa la retirada del acto del mundo jurídico”».

2. Dicho lo anterior, se ha de examinar si concurre la causa de nulidad esgrimida por la interesada, la causa de la letra e) del art. 47.1 LPACAP, esto es, haberse dictado el acto prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido.

Es cierto que la Ley establece que las resoluciones han de cumplir determinados requisitos, especialmente de forma, y en lo que a la motivación se refiere (arts. 21 y 35 LPACAP).

La Propuesta de Resolución considera, sin embargo, que la omisión del trámite de probatorio y de audiencia en el procedimiento de responsabilidad patrimonial no constituyen fundamento suficiente para declarar la nulidad de la Resolución de Alcaldía 10 de febrero de 2017, pues la interesada no alegó elemento probatorio alguno a efectos de que justificara la celebración del periodo probatorio. Tampoco la LPACAP, en su art. 82.4, determina la preceptividad de dicho trámite al indicar la posibilidad de prescindir del mismo en el procedimiento si no figuran otros hechos y alegaciones o pruebas de las ya alegadas por la interesada.

3. Son fundadas las conclusiones alcanzadas por la Administración acerca de estos dos concretos pormenores.

Así, en sus alegaciones la interesada indica que no le fue concedida la apertura del periodo probatorio.

Sin embargo, se acredita que la misma no propuso práctica de prueba alguna en el procedimiento de responsabilidad patrimonial, razón por la que la instrucción del procedimiento no tenía obligación de acordar la práctica del indicado trámite, pues no hubo rechazo por defecto de solicitud de prueba.

El trámite probatorio se configura por la LPACAP (art. 77) como uno de los derechos reconocidos a favor de los interesados en el procedimiento administrativo,

que tienen, en efecto, derecho a promover su práctica, e incluso, derecho a que la Administración proceda a abrir el correspondiente período probatorio cuando no tenga por ciertos los hechos y éstos resulten relevantes para el esclarecimiento del caso. Cabe incluso inferir de la legislación un principio favorable para la realización del trámite probatorio (art. 77.3. «El instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada»).

Ahora bien, el derecho que legalmente asiste a los interesados no puede tener sino el alcance que acaba de indicarse y no cabe tratar de hacerlo valer más allá, como parece querer pretenderse.

Esto es, la Administración, ciertamente, también puede acordar de oficio la práctica del trámite probatorio, sin necesidad de que los interesados lo soliciten, en las circunstancias antes expuestas, esto es, si no tiene por ciertos los hechos y éstos son relevantes para el esclarecimiento del caso (art. 77.2). Pero de ello no cumple inferir que los interesados tengan derecho a censurar la actuación de la Administración cuando no ha procedido de oficio a la práctica del indicado trámite, que, insistimos, al no haberlo solicitado, es lo que parece querer pretenderse.

Por otra parte, y en relación con la ausencia del trámite de audiencia, que igualmente es denunciada, es cierto que tampoco se ha llevado a efecto este trámite.

Sin embargo, en lo que a ello respecta, se podrá prescindir del mismo cuando no figurasen en el procedimiento ni fueren tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por la interesada, tal y como indica la LPACAP en su art. 82.4.

Y tampoco, en el presente supuesto, la interesada ha presentado alegaciones ni aportado documentos u cualquier otro elemento de juicio, con anterioridad al trámite de audiencia o propuesta de resolución.

Lo que justifica, del mismo modo que en el caso anterior, la ausencia de la realización de dicho trámite.

4. No obstante las consideraciones precedentes, y más allá de ellas, se observa sin embargo que la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada por la interesada superaba la cuantía de 6.000 euros, lo que determinaba la preceptividad de solicitud de dictamen del Consejo Consultivo sobre el asunto planteado, sin que la

instrucción del procedimiento haya realizado dicho trámite con anterioridad a la emisión de la resolución recurrida.

Pues bien, este trámite resulta insoslayable y tiene además carácter esencial, por lo que su omisión sí constituye un defecto de forma determinante de la nulidad de pleno derecho de la resolución cuya revisión ha dado lugar al presente procedimiento.

La jurisprudencia tiene asimilado a la ausencia de todo procedimiento, que es la causa de nulidad expresamente prevista en el art. 47.1.e) LPACAP (inobservancia del procedimiento legalmente establecido), la omisión de la práctica de sus trámites esenciales.

En otros términos, lisa y llanamente, no hay procedimiento si no se procede a la práctica de sus trámites esenciales. Y esto es lo que ha sucedido en el supuesto sometido a nuestra consideración.

La esencialidad del dictamen del órgano consultivo ha sido reiteradamente puesta de manifiesto por la doctrina consultiva. También, incuestionablemente, por este Consejo Consultivo, por ejemplo, en su Dictamen 539/2011, de 7 de octubre.

Procede, consecuentemente, acordar la revisión de oficio de la resolución objeto del presente procedimiento.

Ciertamente, se trata de un vicio que no ha sido alegado por parte de la persona interesada.

Aun así, sin embargo, es susceptible de apreciación de oficio, toda vez que la depuración de los defectos determinantes de la nulidad de pleno derecho de un acto trasciende el mero interés de los particulares y responde a exigencias de interés general. De ahí su antigua caracterización, incluso, como «vicios de orden público», en el sentido expuesto.

5. Y todavía se precisa efectuar una última consideración para concretar el sentido de nuestras conclusiones.

Ya que, como consecuencia de la revisión, procedería anular el acto objeto de este procedimiento y, en su caso, por tratarse de un defecto de forma, ordenar la retroacción de actuaciones a fin de reponer éstas en el trámite procedimental cuya inobservancia ha dado lugar a la indicada revisión.

No más procedería, entonces, pues, sino someter la propuesta de resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial al dictamen de este Organismo.

Sin embargo, debe repararse, como decimos, en una última circunstancia, y es que tampoco consta en dicho procedimiento de responsabilidad que se haya recabado por el órgano instructor el informe preceptivo del servicio público presuntamente causante del daño que se alega.

Por lo que, de someterse la propuesta de resolución a nuestra consideración en estas condiciones, a falta de dicho informe cuyo carácter preceptivo está expresamente afirmado (art. 81 LPACAP), habríamos de concluir que en este aspecto igualmente se ha incurrido en un defecto de trámite en el procedimiento instruido que determinaría la disconformidad a derecho de la resolución desfavorable que en su caso pudiera adoptarse al término de dicho procedimiento.

Así las cosas, en aras de la economía procedimental, y como quiera que resulta obvio que la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial ha sido deficiente, la revisión de la resolución impugnada ha de conllevar la retroacción de aquel procedimiento, a los efectos de que se practiquen los citados trámites preceptivos, subsanando de esta forma los defectos procedimentales advertidos y conservando aquellos actos y trámites válidos.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho. Procede anular la resolución que ha dado lugar al presente procedimiento y, en su consecuencia, ordenar la retroacción de actuaciones a fin de que se solicite en el curso del procedimiento de responsabilidad el preceptivo informe del servicio previsto en el indicado procedimiento con dicho carácter; y ulteriormente se requiera, asimismo, el igualmente preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo.