



## **RECOMENDACIÓN 9/2003, DE 31 DE MARZO AL AYUNTAMIENTO DE BARAKALDO, PARA QUE RESUELVA EXPRESAMENTE UN RECURSO CONTRA EL COBRO DE UNA TASA POR RETIRADA DE UN VEHÍCULO DE LA VÍA PÚBLICA**

### **Antecedentes**

1. El 28 de abril de 1999 el servicio de la grúa municipal de esa entidad local retiró de la vía pública el vehículo con matrícula (...), propiedad del Sr. (...), quien, tras abonar el importe de la tasa (9.500 ptas.), interpuso con fecha 14 de mayo de 1999 un recurso ante esa entidad local, en el que cuestionaba la procedencia de la retirada del vehículo de la vía pública y, en consecuencia, del cobro de la tasa.
2. Al no recibir notificación alguna sobre la resolución del recurso, en varias ocasiones acudió a la Policía Municipal, con el fin de obtener información sobre el estado de la tramitación de su recurso, pero le contestaban que no encontraban el expediente.
3. En dos ocasiones, el 23 de mayo de 2001 y el 24 de octubre de 2001, el afectado volvió a entregar una copia del recurso que había presentado en abril de 1999.
4. El día 29 de noviembre de 2001, a solicitud del reclamante, el secretario del concejal de Seguridad Ciudadana le informó de que el recurso había sido desestimado, sin aportarle copia alguna de la resolución.
5. Con el fin de contrastar los hechos alegados por el afectado, esta institución efectuó una petición de informe al Ayuntamiento de Barakaldo, en la que se solicitaba que junto con las alegaciones que estimase oportunas, esa entidad local aportase una copia íntegra del expediente tramitado.
6. En la respuesta inicialmente remitida por el Ayuntamiento de Barakaldo, se incidía en que la creación de la Unidad Jurídica encargada de la tramitación de expedientes en materia de tráfico era muy reciente, y que antes de su creación se disponía de escasos recursos tanto materiales como humanos, lo que hacía prácticamente imposible responder de manera expresa a todos los recursos planteados. De ahí el importante papel que había jugado en esa entidad local la figura del silencio administrativo.



Asimismo, se reconocía que no era posible remitir el expediente solicitado, ya que éste no se encontraba. No obstante, se reprochaba a la inactividad del afectado las posibles consecuencias negativas que se hubieran podido derivar.

7. Esta institución, a la vista de las alegaciones de esa entidad local, instó la expresa resolución del recurso planteado por el Sr. (...) y avanzó que la ausencia del expediente iba a obligar a atender el recurso del reclamante, en la medida en que evidenciaba la falta de elementos que permitiesen justificar y mantener la legalidad de la retirada del vehículo de la vía pública, esto es, que su estacionamiento constituía un peligro, causaba graves perturbaciones a la circulación de vehículos o peatones... Esa prueba incumbía a la entidad local y sin ella no podía entenderse conforme a derecho la actuación municipal.
8. En su segunda respuesta, el Ayuntamiento de Barakaldo se reafirmó en su posición, alegando que la falta física del expediente no era fundamento suficiente para considerar que la infracción viaria no hubiera sido cometida.

Igualmente, reiteró que el hecho de que no se dispusiera del recurso originario no había sido óbice para que, una vez presentada una copia del mismo, se hubiese estudiado y estimado que no procedía devolver el importe devengado por el pago de la tasa de la grúa, ya que, según se indicaba, *"se considera que la infracción fue cometida y consecuentemente la retirada con grúa lo fue conforme a derecho."* No obstante, no se aportó prueba alguna en la que sustentar dicha afirmación.

Finalmente, en el informe de alcaldía se afirmaba que *"este Consistorio tiene por actuado el silencio administrativo en el presente procedimiento en sentido desestimatorio a las pretensiones del recurrente (...)."*

### **Consideraciones**

1. Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, la retirada del vehículo de la vía pública es una medida cautelar que las administraciones pueden adoptar en unos supuestos previamente delimitados, que son los que fija el art. 71 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, siempre y cuando el obligado a ello no lo hiciera. La concurrencia de esa especial circunstancia gravosa a la que la ley supedita la retirada del vehículo de la vía ha de quedar acreditada por quien alega su concurrencia.



Esto es, como ha reconocido la jurisprudencia de los tribunales *"la retirada de los vehículos no es el producto de una potestad discrecional de la Administración sino de una potestad reglada, lo que cierra la puerta a toda arbitrariedad, incluso a todo margen de discrecionalidad. Por tanto, comprobado que el vehículo había sido estacionado en lugar no autorizado y que el conductor estaba ausente, procedía, en primer término, denunciar la infracción, y en el caso -y sólo en ese caso- de que el vehículo indebidamente estacionado ocasionase peligro u obstaculizase el tráfico procedería también acordar su retirada, precisamente porque sólo entonces se produciría el efecto útil de la medida..."* [STSJ Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 27 de enero de 1994, RJCA 1994\373 (FJ 3)].

Consecuentemente, en contra del criterio que mantiene esa entidad local, son dos cuestiones distintas la comisión de la infracción por estacionamiento indebido y la procedencia de la retirada del vehículo de la vía pública, pues no en todos los casos en los que los vehículos se encuentren incorrectamente estacionados la ley habilita a las administraciones a retirar y trasladar el vehículo. Por el contrario, esos casos son tasados, tal y como señala el artículo 71 del RDL 339/1990.

Es decir, la comisión de la infracción por estacionamiento no determina por sí sola la retirada del vehículo mal aparcado, pues esta retirada exige un plus sobre la infracción, cuya concurrencia ha de ser probada por esa entidad local, en la medida en que es quien la alega.

2. El derecho a la presunción de inocencia aplicable al procedimiento administrativo sancionador, en su vertiente material, significa que la Administración no puede sancionar sin pruebas, de modo que ha de probar los hechos que imputa al presunto culpable. En este caso, correspondía a esa entidad local probar que el vehículo estaba estacionado en un lugar prohibido para ello y, además, que concurría alguno de los supuestos del art. 71 del RDL 339/1990 para retirarlo y trasladarlo al depósito.

Ello exige la realización de una prueba de cargo capaz de destruir la presunción de inocencia, pues la carga de la prueba corresponde a quien acusa, puesto que nadie está obligado a probar su propia inocencia. Así las cosas, cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio. En este sentido, las SSTC 76 y 212/1990.



Dicha prueba de cargo debería recogerse en el expediente: constar en el recibo de la tasa por el servicio de la grúa municipal y en el informe del agente actuante, pues, en caso contrario, no queda acreditada la concurrencia de la circunstancia que habilitaba para retirar el vehículo de la vía pública, esto es, que la actuación municipal se hubiese ajustado a derecho y, en consecuencia, procede la devolución del importe de la grúa, porque se giró una tasa cuando según la norma no cabía entenderse cumplido el necesario hecho imponible [RJCA 1995\181 STSJ La Rioja (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 24 de abril de 1995].

Sobre esta cuestión, hemos de dejar constancia de que hasta el momento esa entidad local no ha acreditado que la retirada del vehículo se ajustó a alguna de las causas que señala el art. 71 del RDL 339/1990.

3. Como usted conoce, nuestro ordenamiento jurídico ofrece a los ciudadanos y ciudadanas la posibilidad de cuestionar en sede administrativa la legalidad de las decisiones que adoptan las administraciones públicas, antes de acudir a la vía judicial.

Esta necesidad de tener que plantear un recurso administrativo antes de impugnar el acto ante los juzgados de lo contencioso-administrativo constituye un privilegio para la Administración, que en ese recurso es juez y parte, y, al mismo tiempo, supone una garantía para el ciudadano, quien va a poder cuestionar ante los órganos administrativos la resolución adoptada, sin tener que impetrar el auxilio de los órganos judiciales.

4. La propia Ley 4/1999 reconoce en su exposición de motivos que el *"silencio administrativo es una patología del procedimiento ajena al correcto funcionamiento de las administraciones"* y que *"esa situación de falta de respuesta por la administración, siempre indeseable, nunca puede causar perjuicios innecesarios al ciudadano"*.

Así, el objetivo final -tanto de la Ley 30/1992, como de la Ley 4/1999- en esta materia es que los ciudadanos obtengan una respuesta expresa de la Administración y, a poder ser, que la obtengan en el plazo establecido.

Para ello, entre otras medidas, configura los recursos administrativos como un derecho del ciudadano y los refuerza imponiendo, al mismo tiempo, una obligación de resolución expresa para las administraciones públicas.



En este sentido, los artículos 42.1, 42.7, 43.1, 43.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establecen:

*"Artículo 42. Obligación de resolver.*

*1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.*

*(...)*

*7. El personal al servicio de las Administraciones públicas que tenga a su cargo el despacho de los asuntos, así como los titulares de los órganos administrativos competentes para instruir y resolver son directamente responsables, en el ámbito de sus competencias, del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo.*

*El incumplimiento de dicha obligación dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria, sin perjuicio a la que hubiere lugar de acuerdo con la normativa vigente.*

*Artículo 43. Silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado.*

*1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada o desestimada por silencio administrativo, según proceda, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 4 de este artículo*

*(...)*

*3. La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizado del procedimiento. La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente."*



Esto es, el silencio administrativo positivo produce un verdadero acto administrativo eficaz, que la Administración pública sólo podrá revisar de acuerdo con los procedimientos de revisión establecidos. Sin embargo, el silencio administrativo negativo se concibe sólo como una ficción legal, para permitir al ciudadano interesado acceder al recurso contencioso-administrativo, aunque, en todo caso, la Administración pública tiene obligación de resolver expresamente.

Dicho de otra manera, el efecto desestimatorio atribuido al silencio no hace desaparecer la obligación de la Administración de dar una respuesta expresa.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el art. 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se elevó la siguiente

**RECOMENDACIÓN 9/2003, de 31 de marzo, al Ayuntamiento de Barakaldo**

Que resuelva expresamente el recurso planteado por el Sr. (...) contra el cobro de la tasa por retirada de su vehículo de la vía pública, conforme le obliga el art. 42 de la Ley 30/1992. Para ello, deberá atender a lo preceptuado en el art. 71 Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.