

Acuerdo n^o: 7/14
Consulta: Alcaldesa de Pinto
Asunto: Responsabilidad Patrimonial
Aprobación: 26.02.14

ACUERDO de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 26 de febrero de 2014, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa del Ayuntamiento de Pinto, a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por J.G.R., sobre daños y perjuicios derivados de los impagos y retrasos del Ayuntamiento de Pinto en relación al contrato de Servicio de Ayuda a Domicilio.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 20 de febrero de 2013 fue presentada en el registro del Ayuntamiento de Pinto una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el reclamante, en su propio nombre, en la que solicitaba la indemnización de los daños y perjuicios económicos derivados de los impagos y retrasos en el abono de facturas correspondientes al contrato de Servicio de Ayuda a Domicilio del Municipio de Pinto, suscrito en junio de 2008, y prestado hasta diciembre de 2009.

En su reclamación, expresaba que *«es el máximo accionista de “A (...) y socio mayoritario de “UTE B”, entidad prestadora del Servicio de Ayuda a Domicilio, y que ha resultado dañado personal e individualmente, económica y moralmente, como consecuencia de actos culposos y/o dolosos de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Pinto durante el año 2009»*.

Manifestaba que la causa del daño fueron los impagos y atrasos en los pagos, de diversas facturas debidas por el Ayuntamiento a la UTE adjudicataria y que motivaron las demandas interpuestas ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid nº 1 y nº 16. En Sentencia nº 112/2009, de 29 de febrero de 2012, dictada por éste último, se condenó al Ayuntamiento de Pinto al abono de las facturas objeto de litigio, y añadía que dicha Sentencia consideró probado que la Junta de Gobierno era concedora de los perjuicios que se ocasionaban a la entidad por el impago de las facturas, además de provocar un enriquecimiento injusto del Ayuntamiento.

El reclamante expresaba que como consecuencia del incumplimiento de la duración del contrato y del impago de las facturas adeudadas se vio obligado a solicitar créditos con avales y garantías personales para el abono de las nóminas de los trabajadores y hacer frente a otros gastos operativos, créditos que han sido ejecutados por los acreedores, lo cual le ha originado una situación de insolvencia.

Exponía el reclamante la siguiente relación y valoración de daños y perjuicios ocasionados por los siguientes conceptos: pago por ejecución en garantía de aval, pago por ejecución en garantía de un préstamo, *“daños colaterales consecuencia de las ejecuciones soportadas que tienen que ser asumidas directa y personalmente por J.G.R.”*, gastos de abogados y procuradores, ganancia frustrada de haberse celebrado el contrato en su integridad, medicamentos, *“salarios dejados de percibir desde la presentación del Concurso de Acreedores de A- octubre de 2009- hasta la fecha de la terminación prevista del contrato-junio 2010- como Gerente de la UTE”*, salarios dejados de percibir desde la terminación del contrato con el Ayuntamiento de Pinto como administrador de A, viajes y reuniones con el administrador concursal.

Consideraba que el total de los precitados perjuicios ascendía a 552.529,64 euros, destacando el reclamante que todos ellos fueron satisfechos personalmente.

A todo ello añadía que la actuación del Ayuntamiento le ha ocasionado, además, daños morales que concretaba en: una enfermedad, que no determinaba, y de la que refería estar siendo tratado desde 2009; apego a la vivienda de la que se vio obligado a desprenderse; apego a la vida familiar (38 años de convivencia); e interrupción de su carrera profesional, destacando la dificultad de búsqueda de empleo a la edad de 55 años.

En relación a su edad actual, consideraba el reclamante que la indemnización compensatoria debería establecerse en función de los diez años restantes hasta su jubilación y de los siguientes importes mensuales: 6.000, 3.000 o 4.500 euros, todos ellos, de acuerdo a la renta media de la vida laboral activa del reclamante. Establecía finalmente una indemnización por daños morales por importe de 339.722,03 euros.

El importe total de la indemnización pretendida ascendía a la cantidad de 892.251,67 euros, más la resultante de la suma de todas las mensualidades por el periodo que restase hasta la jubilación del reclamante.

SEGUNDO.- En relación con el contenido de la reclamación, la consulta del expediente administrativo ha puesto de manifiesto los siguientes hechos:

1.- Por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pinto, de 28 de abril de 2008, se adjudicó el contrato de “*Servicio de Ayuda a Domicilio*” en el Municipio de Pinto, a la UTE “*A y C*”, denominada “*B*”.

El reclamante es administrador único de la citada mercantil A, entidad que se constituye como gerente de la UTE (conforme la escritura de constitución de ésta, de 13 de mayo de 2008).

La formalización del contrato se llevó a cabo el 12 de noviembre de 2008, siendo la duración del mismo de dos años.

2.- Mediante escrito presentado el 6 de julio de 2009, la UTE adjudicataria solicitó la resolución del contrato por causas imputables a la Administración.

Con fecha 3 de agosto de 2009, la Junta de Gobierno Local acordó iniciar el trámite de resolución del contrato con base al incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales, por no cumplir la adjudicataria con las disposiciones legales vigentes en materia laboral de Seguridad Social. Este procedimiento fue sometido a consulta de este Consejo Consultivo, concluyendo mediante Dictamen 453/09 de la Comisión Permanente de 23 de septiembre de 2009, la improcedencia de la resolución propuesta por el Ayuntamiento por no haberse dado audiencia al avalista, por no existir informe de la Intervención General y por no concurrir causa suficiente y debidamente acreditada de resolución. Este Consejo desconoce la decisión adoptada por el Ayuntamiento consultante en tanto éste no ha cumplido la obligación de remitir la resolución final adoptada, impuesta en el artículo 3.7 del Reglamento del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid aprobado por Decreto 26/2008 de 10 de abril.

No obstante ello, del informe emitido por el técnico jefe de contratación en el presente procedimiento de reclamación patrimonial con fecha 10 de mayo de 2013, se tiene conocimiento de que el 26 de octubre de 2009 por la Junta de gobierno Local se aprobó la modificación del contrato aumentando las horas de servicio, sin que la contratista presentara la garantía relativa a dicha modificación y de que el 31 de diciembre de 2009, el contrato finalizó *“conforme se establecía en los Pliegos de cláusulas”*.

3.- *“UTE B”* interpuso demanda contra el Ayuntamiento de Pinto, solicitando el pago de las facturas pendientes de cobro en relación al mencionado contrato. Se tramitó en el Juzgado de lo Contencioso

Administrativo nº 16 de Madrid que, con fecha 29 de febrero de 2012, dictó Sentencia condenando al Ayuntamiento de Pinto al pago de la cantidad de 168.069,64 euros, sin intereses, al demandante.

4.- Contra dicha Sentencia, el demandante hoy reclamante, interpuso recurso de apelación, tramitado en el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por entender que procedía condenar al Ayuntamiento al pago de intereses. Con fecha 21 de marzo de 2013, se dictó Sentencia desestimando el referido recurso de apelación.

5.- La UTE interpuso nueva demanda ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Madrid, en reclamación de la cantidad de 283.392,91 euros al Ayuntamiento.

6.- Consta por otra parte, que mediante Auto de 16 de septiembre de 2011, el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Madrid dictó Auto declarando a la sociedad “A” en concurso, instado por el hoy reclamante en representación de dicha sociedad.

TERCERO.- 1.- Recibida la reclamación, con fecha 13 de mayo de 2013, se notificó al reclamante la concesión de un plazo de quince días a fin de proponer los medios de prueba que considerase oportunos.

2.- El 6 de junio de 2013, el reclamante presentó escrito en el que proponía la práctica de la prueba documental que adjuntaba a su escrito. Por otro lado, solicitaba al Ayuntamiento que se incorporasen al expediente los documentos relativos al contrato de Servicio de Ayuda a Domicilio, y los referentes a la reclamación por parte de la entidad de las cantidades adeudadas por el Ayuntamiento. Asimismo, solicitaba que por parte del Ayuntamiento se recabase copia íntegra de los autos 112/2009 y 117/2010 de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, 16 y 1, respectivamente, y certificado expedido por D, de cancelación del aval personal prestado por el

reclamante, así como los informes económicos financieros solicitados para su concesión.

Mediante Decreto del concejal de Hacienda del Ayuntamiento, de 13 de noviembre de 2013, se acordó admitir la incorporación de los documentos aportados como prueba a su anterior escrito, e inadmitir las restantes pruebas solicitadas por ser documentos que se encuentran en posesión del reclamante y de los que tiene pleno conocimiento además de considerarlos innecesarios.

3.- Se ha incorporado al expediente administrativo informe del Servicio de Contratación del Ayuntamiento, de 10 de mayo de 2013, en el que se recoge la tramitación del procedimiento de resolución del contrato, ya reseñada.

4.- Igualmente, se ha aportado al expediente el informe emitido por el Servicio de Recursos Humanos del Ayuntamiento, de 13 de mayo de 2013, en el que se relata la tramitación de los procesos judiciales.

5.- Por su parte, la jefa del Servicio de Patrimonio emitió informe, de fecha 13 de noviembre de 2013, en el que manifestaba que *“en el caso que nos ocupa, el reclamante hace referencia a unos daños derivados de una relación contractual que deriva del contrato firmado con fecha 12 de noviembre de 2008”*, de lo que se deduce según dicho informe que:

“la responsabilidad en que incurran, en su caso, las partes contratantes en relación al cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato suscrito el 12 de noviembre de 2008, debe resolverse de acuerdo con las normas que regulan el mismo. El propio reclamante en su escrito inicial sostiene que fueron ‘los impagos y atrasos en los pagos’, la causa de los daños producidos al reclamante. En definitiva, nos encontramos ante un supuesto de incumplimiento que derivaría, en su caso, en una responsabilidad de naturaleza contractual y no extracontractual”.

Añadía el precitado informe que el reclamante carece de legitimación activa para reclamar los posibles daños, ya que correspondería a la UTE A.-C, como adjudicataria del contrato de Servicio de Ayuda a Domicilio.

6.- Con fecha 13 de noviembre de 2013, el concejal de Hacienda confirió trámite de audiencia tanto al reclamante como a E, en calidad de aseguradora del Ayuntamiento.

En uso de dicho trámite, el reclamante, con fecha 29 de noviembre de 2013, presentó escrito de alegaciones en el que mostraba su desacuerdo con la inadmisión de las pruebas solicitadas y con el informe-propuesta emitido por la jefa del Servicio de Patrimonio, de 13 de noviembre de 2013.

7.- Por su parte, el 10 de diciembre de 2013, E presentó escrito de alegaciones en el que, en síntesis, consideraba que la reclamación formulada por el reclamante no estaba amparada por la póliza suscrita con el Ayuntamiento.

8.- Ultimada la tramitación, el concejal de Hacienda formuló propuesta de resolución, de 27 de diciembre de 2013, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial (dicha propuesta fue incorporada a la documentación remitida a este Consejo para el preceptivo dictamen con fecha 3 de febrero de 2014, una vez recabada del Ayuntamiento pues no figuraba en la documentación inicial).

CUARTO.- La alcaldesa del Ayuntamiento de Pinto, a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz de Gobierno, de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley del Consejo Consultivo, formula mediante oficio de 27 de diciembre de 2013 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 23 de enero de 2014 y número de expediente 45/14, preceptiva consulta por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Dña. Rosario Laina Valenciano que firmó la oportuna propuesta de acuerdo, siendo

deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 26 de febrero de 2014.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

ÚNICA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración, tiene su origen en el artículo 106.2 de la Constitución Española, que al efecto dispone: *“Los particulares, en los términos establecidos en la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*.

Para encauzar una petición de indemnización por la vía de la responsabilidad extracontractual, es preciso que nos encontremos ante el desarrollo normal o anormal de un servicio público, y no ante daños nacidos en virtud de vínculos dimanantes de relaciones jurídicas específicas. En ausencia de servicio público, el daño alegado ha de ser resarcido, no por la vía de la responsabilidad patrimonial o extracontractual de la Administración, sino por la que se prevea en el Ordenamiento jurídico, para indemnizar daños derivados de esas concretas relaciones jurídicas.

En este sentido se pronunciaba El Consejo de Estado, en su Memoria de 2003:

“(…) las pretensiones de resarcimiento que se formulan ante la Administración eventualmente productora de un evento lesivo tienen, conforme a derecho una vía formal adecuada en función del instituto jurídico del que trae causa la obligación de reparación en cuestión. Con carácter general el Consejo de Estado ha venido reiterando que no

procede encauzar una petición de indemnización por la vía de la responsabilidad extracontractual de la Administración cuando el supuesto de hecho causante y la correspondiente reparación del daño tienen otra vía procedimental específica, prevista en el ordenamiento jurídico, cual sería entre otros, el caso en el que el daño se produce en el seno de una relación de servicios profesionales. Ello, es debido a la configuración del instituto jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración, previsto para que no pueda ser conceptualizado e interpretado como un instituto de cobertura de cualquier pretensión indemnizatoria”.

En el caso analizado, se alega por parte del reclamante que los daños objeto de resarcimiento tienen su origen en “*los incumplimientos por parte del Ayuntamiento de Pinto del contrato de Prestación de Ayuda a Domicilio de fecha 12 de junio de 2008 suscrito con la UTE B, de la que J.G.R. como accionista mayoritario de la mercantil A, es socio mayoritario de la U.T.E.*”, lo que revela claramente que los hipotéticos daños indemnizables no se han producido con ocasión de una prestación de un servicio público sino en el seno de una relación contractual.

Se reprocha que la irregular actuación de la Administración queda acreditada mediante las sentencias que la condenaron al advertir el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, lo que viene a ratificar el carácter claramente contractual de los daños reclamados.

Ningún atisbo existe de qué servicio de competencia municipal ha funcionado deficientemente en la causación del daño, hecho este que resulta de la mayor trascendencia en tanto, como se ha visto, solo los daños acaecidos en el desarrollo de servicios públicos son resarcibles por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración. A dichos efectos, no puede admitirse como tal, aún teniendo en cuenta el sentido amplio con que la jurisprudencia ha interpretado la expresión “*servicios públicos*” utilizada por

el artículo 106.2 de la Constitución Española, el deber genérico de eficiente funcionamiento administrativo, pues con esa extensa interpretación se llegaría al efecto no deseado de convertir a la responsabilidad patrimonial en un cajón de sastre, en detrimento de otras vías de resarcimiento más adecuadas para hacer efectivo el principio de indemnidad.

A esta cuestión nos hemos referido en diversas ocasiones. En nuestro Dictamen 207/11, razonábamos que alguna de las peticiones de indemnización no podían encauzarse por la vía de la responsabilidad patrimonial, ya que tenían su origen en una relación contractual con el Instituto de la Vivienda de Madrid, y por tanto debían dilucidarse por la vía de la responsabilidad contractual y resolverse de acuerdo con las previsiones contenidas en la legislación sobre viviendas de protección oficial. En el mismo sentido nuestro Acuerdo 1/12, en el que estimamos que la reclamación tenía su origen en una conducta del empresario acaecida en el marco de un contrato de trabajo ajeno a la Administración, cuyo incumplimiento se erigía en el origen del daño alegado, para el que existía una específica vía resarcitoria, con la que dar satisfacción al principio de indemnidad, *“evitando el efecto de considerar el instituto de responsabilidad patrimonial como un instituto de cobertura de cualquier pretensión indemnizatoria”*.

La misma doctrina del Consejo de Estado puede verse en sus Dictámenes 1578/2001 y 2703/2004.

A la delimitación entre el ámbito de la responsabilidad contractual y la extracontractual se refieren en ocasiones los tribunales. Así la Sentencia del Tribunal Supremo, de 25 de julio de 2000, recurso 368/1996 manifiesta: *“la responsabilidad contractual es la que deriva del incumplimiento --por una de las partes contratantes-- de un deber estipulado en el contrato”*. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 29 de marzo de 2005, recurso 1537/2001) en la misma línea: *“la*

jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha diferenciado las reclamaciones de cumplimiento de una obligación de pago que tiene un origen contractual, de un lado, y de otro las reclamaciones que tienen su fundamento en la responsabilidad extracontractual de la Administración”.

En definitiva, resulta necesario que los daños que se reclaman por la vía de la responsabilidad patrimonial de la administración sean independientes de toda relación contractual, pues entonces su resarcimiento deberá exigirse en el marco de dicho contrato y conforme las normas propias de la responsabilidad contractual. En el caso que nos ocupa, esa independencia no concurre, pues el reclamante en cuanto socio de la mercantil contratista, con forma de sociedad de responsabilidad limitada, solicita resarcimiento de los daños sufridos a título personal, por el impago del Ayuntamiento y el incumplimiento del plazo del contrato. Aun cuando los daños objeto de resarcimiento no son los sufridos por la contratista, sino a título personal por el reclamante que, en cuanto socio de una sociedad de responsabilidad limitada no se ve afectado por las deudas sociales, esa barrera no implica que el daño alegado pueda desvincularse de la relación contractual señalada de forma indubitada por el propio reclamante como origen del perjuicio. Es en el seno de dicha relación y en las vías específicas de resarcimiento contempladas en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas en las que habrá de discutirse la procedencia de la indemnización solicitada, teniendo en cuenta las características propias de las sociedades de responsabilidad limitada con respecto a la limitación del riesgo de los socios al importe de sus aportaciones al capital social y la falta de implicación de su responsabilidad personal respecto de la deudas sociales.

En definitiva, al derivar el daño que se reclama en todo caso de los avatares en la ejecución de un contrato, la emisión del dictamen no resulta procedente, conforme a lo establecido en el artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en donde se regula el ámbito competencial del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Por lo anteriormente expuesto, el Consejo Consultivo toma el siguiente

ACUERDO

Devolver el expediente, cuyos datos figuran en los antecedentes de hecho del presente Acuerdo, por no ser procedente el dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 26 de febrero de 2014

