



Consejo Jurídico
de la Región de Murcia

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Mediante escrito presentado el 11 de marzo de 2009, x, y, formularon reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Consejería de Economía y Hacienda. En síntesis, expresan que el 31 de mayo de 2007, el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Murcia estimó su reclamación en relación con una previa liquidación, por importe de 14.219 euros, que en su día les fue efectuada por dicha Consejería, relativa al Impuesto de Sucesiones; a pesar de que dicho Tribunal anuló esa liquidación mediante resolución de la indicada fecha, que fue comunicada a la Consejería por los interesados el 5 de julio de 2007, dicha Consejería dirigió diligencias de embargo a diversas entidades bancarias en las que los reclamantes tenían cuentas, requiriéndoles para que procedieran a la traba o retención de sus fondos por importe de 18.183,54 euros. Según las certificaciones bancarias adjuntas a su reclamación, las entidades procedieron a retener determinadas cantidades durante un determinado período de tiempo (hasta que recibieron la orden de levantar dichos embargos), en estos términos:

-Cuenta en la Caja x.: retención de 18.183,54 euros, desde el 12 al 31 de marzo de 2008.

-Cuentas en x.: retención de 3.509,69 euros, desde el 10 al 26 de marzo de 2008, y de 1.655,05 euros, desde el 13 al 28 de marzo de 2008.

-Cuenta en el Banco x.: retención de 0,04 euros, desde el 12 al 31 de marzo de 2008.

Vienen a considerar los reclamantes que dichos embargos fueron improcedentes porque cuando se realizaron ya no había deuda que ejecutar, dada la previa anulación de la liquidación de referencia, lo que les ha ocasionado perjuicios económicos y daños psicológicos y morales, pues durante los referidos períodos de tiempo se vieron privados de disponer de las referidas cantidades y tuvieron que soportar la vergüenza de ver embargados sus ahorros en entidades en las que son clientes conocidos. Por ello, reclaman una cantidad equivalente al interés legal del dinero aplicado a las cantidades retenidas, por el tiempo de la retención; en total, 47,20 euros, así como 10.000 euros en concepto de daños psicológicos y morales.

Además de las certificaciones bancarias antes reseñadas, adjuntan documentación relativa a la liquidación de referencia y a su anulación por el citado Tribunal.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial mediante resolución de la Directora de la Agencia Regional de Recaudación (AR) de 14 de julio de 2009, el 28 siguiente dicha Agencia emite informe en el que se expresa que las actuaciones de embargo de cuentas a que se refiere la reclamación son ciertas, y que los embargos se realizan cuando una deuda está activa en el sistema y son conformes a Derecho.

TERCERO.- Mediante oficios de 28 de septiembre de 2009, el instructor requiere a las entidades bancarias indicadas por los reclamantes para que informen si efectivamente aquéllos no pudieron disponer de los

correspondientes fondos en las fechas señaladas, y sobre los intereses o cualquier otro beneficio que dejaran de percibir por causa de los embargos.

CUARTO.- Mediante oficio de 29 de septiembre de 2009, el instructor requiere a los reclamantes para que acrediten los daños psicológicos y morales por los que solicitan indemnización. El 16 de octubre siguiente los interesados presentan escrito en el que alegan que el hecho de no poder disponer de los fondos durante un tiempo les produjo un daño moral según el "*criterio del hombre medio*" y, además, que una de las reclamantes se encontraba en tratamiento por síndrome depresivo reci-reactivo, derivado del padecimiento de un cáncer, síndrome en el que sufrió una recaída debido a la situación de estrés que le generaron los embargos. Adjunta a su escrito un informe médico sobre el cáncer, de 17 de mayo de 2007, y un parte de asistencia a un centro de salud mental, de 11 de abril de 2008, en el que se hace referencia a dicho síndrome.

QUINTO.- El 23 de octubre de 2009 se recibe informe de la Caja Rural Central en el que se indica que los 18.153,54 euros embargados en esa entidad estuvieron retenidos por tal causa desde el 12 al 31 de marzo de 2008, según las fechas de recepción efectiva de las correspondientes diligencias oficiales, y que durante todo ese tiempo tales fondos estuvieron aplicados a un depósito a plazo fijo, cuya rentabilidad percibieron los reclamantes al finalizar dicho depósito el 28 de marzo de ese año; añade que la eventual pérdida de rentabilidad se habría producido en el período del 28 al 31 del citado mes.

SEXTO.- El 5 de noviembre de 2009 la entidad "x" informa que, en cumplimiento de las correspondientes diligencias de embargo, entre los días 10 a 26 de marzo de 2008 se retuvieron 3.226,48 y 283,21 euros, estando depositados en cuentas corrientes no remuneradas si el saldo acreedor no es superior a 1.800 euros, y remuneradas al 0,1% si dicho saldo es superior a tal cantidad, adjuntando los correspondientes extractos.

SÉPTIMO.- Obra en el expediente oficio del Tribunal Económico-Administrativo Regional mediante el que el 16 de agosto de 2007 comunicó a la Agencia Regional de Recaudación su Resolución de 31 de mayo anterior, anulatoria de la liquidación tributaria girada en su día a los reclamantes.

OCTAVO.- En cumplimiento de tal Resolución, el 11 de octubre de 2007 el Servicio de Gestión Tributaria de la Dirección General de Tributos anula dicha liquidación.

NOVENO.- El 16 de septiembre de 2009 dicha Dirección General informa que el 15 de octubre de 2007 se procedió a la anulación de la liquidación en el sistema informático.

DÉCIMO.- Otorgado a los reclamantes el preceptivo trámite de audiencia, el 17 de noviembre de 2009 presentan alegaciones en las que se ratifican en lo expresado en sus escritos precedentes.

UNDÉCIMO.- El 22 de enero de 2010 el instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, por considerar, en síntesis, que no se han acreditado daños indemnizables por el tiempo en que las cantidades de referencia estuvieron indebidamente embargadas; considera que el interés legal del dinero sólo procede reconocerlo cuando la Administración hubiera sido deudora de los reclamantes, resultando que los fondos nunca salieron del patrimonio de éstos, pues el embargo se levantó antes de que se les transfirieran a aquélla; en cuanto al daño psico-físico y moral, considera que no se ha acreditado, y que la mera improcedencia de una medida administrativa no genera por sí un daño indemnizable.

DUODÉCIMO.- En la fecha y por el órgano indicados en el encabezamiento de este escrito, se solicita Dictamen preceptivo de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, concurriendo, por tanto, el supuesto previsto en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de

Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. Los reclamantes están legitimados para deducir la pretensión indemnizatoria objeto del presente procedimiento, por ser quienes dicen haber sufrido los daños que la fundan.

La AR está legitimada para resolver la reclamación, al imputarse los daños a un servicio público de su competencia (la actuación de embargo).

II. La reclamación ha sido formulada dentro del plazo de un año a que se refiere el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

III. No existen objeciones sustanciales que oponer a la tramitación realizada, por lo que puede entrarse en el fondo de las cuestiones planteadas.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

I. De los artículos 139 y siguientes LPAC se desprende que la Administración Pública está obligada a responder por los daños efectivos y evaluables económicamente que, causados por el funcionamiento de los servicios públicos, los particulares no tengan el deber jurídico de soportar.

En el caso que nos ocupa, la Administración viene a reconocer un anormal funcionamiento del servicio público de recaudación, en la medida en que, constándole la anulación de una liquidación tributaria (a virtud de la comunicación oficial que de tal anulación le dirigió el Tribunal Económico Regional el 16 de agosto de 2007, vid. Antecedente Séptimo), en diversas fechas de marzo de 2008 procedió a embargar fondos de los interesados en dicha liquidación, con el objeto de su ejecución por la vía de apremio. Ello se debió a que la deuda correspondiente a tal liquidación anulada no procedió a darse de baja con celeridad en el sistema informático, lo que determinó la realización de los embargos, cuyo levantamiento procedió a realizarse con posterioridad. Aunque en el expediente remitido no constan las correspondientes diligencias de práctica y levantamiento de dichos embargos, la Administración no niega la veracidad de las fechas que sobre estos extremos indican las entidades de crédito requeridas en su día a tales efectos recaudatorios.

Ahora bien, como se desprende del indicado cuerpo normativo y ratifica reiterada jurisprudencia, el mero funcionamiento anormal de un servicio público no genera *"per se"* derecho indemnizatorio alguno, pues es necesario que el mismo haya producido daños efectivos que el ordenamiento jurídico considere dignos del oportuno resarcimiento.

II. A partir de lo anterior, procede analizar separadamente los conceptos indemnizatorios por los que, en el caso que nos ocupa, se reclama el correspondiente resarcimiento.

1. Por lo que se refiere al alegado lucro cesante en forma de pérdida de rentabilidad de los fondos retenidos por las entidades de crédito durante los períodos en que aquéllos estuvieron embargados, debe señalarse, en primer lugar, que la mera retención de tales fondos no puede considerarse indemnizable si no se acredita cumplidamente que existió una efectiva pérdida de rentabilidad. Como expresa la STS, Sala 3ª, de 23 de marzo de 2010, *"no es ciertamente tarea fácil la prueba del lucro cesante, al ser exigible no sólo la preexistencia del hecho del cual deriva la ganancia esperada (en nuestro caso, la tenencia de fondos), sino también la de que la ganancia sería obtenida con seguridad (en nuestro caso, la rentabilidad de dichos fondos), ya que están excluidas, con arreglo a la precitada jurisprudencia del Tribunal Supremo, las meras expectativas o ganancias dudosas o contingentes, en definitiva desprovistas de la certidumbre necesaria que conlleve la certeza de la ganancia dejada de obtener..."*.

Conforme con ello, debe señalarse primeramente que el reconocimiento del interés legal del dinero, o parámetro análogo, como mecanismo resarcitorio de un eventual lucro cesante sólo debe ser admitido cuando exista norma

que así lo prevea, siendo procedente en los casos en que la Administración es deudora del interesado o cuando, aun no siéndolo, éste ha sufrido efectivamente gastos por causa de una actuación administrativa que justifica que la correspondiente norma jurídica prevea que el lucro cesante se le deba resarcir objetivamente utilizando dicho interés legal. Así, por ejemplo, en materia tributaria o recaudatoria como la del caso, en los supuestos, previstos en el artículo 33 de la vigente Ley General Tributaria, de reembolso de los costes de las garantías prestadas para suspender la ejecutividad de una deuda tributaria luego declarada improcedente, supuestos en los que, junto a dicho reembolso de gastos, la Administración debe indemnizar al interesado con el interés legal del dinero vigente a lo largo del período en el que se devengue dicho interés, esto es, durante el tiempo en el que el interesado sufrió la pérdida patrimonial -daño emergente- correspondiente al coste de las garantías prestadas, y ello, como se dice, como modo legal de resarcir el lucro cesante derivado de la temporal pérdida patrimonial sufrida por el interesado al tener que desembolsar los referidos gastos.

En el presente caso debe destacarse que los fondos embargados nunca salieron del patrimonio de los reclamantes, sino que quedaron retenidos en la correspondiente entidad bancaria, siguiendo en la misma situación financiera que tenían en el momento de producirse su traba o retención, es decir, que continuaron devengando la misma rentabilidad que pudieran estar experimentando en el momento anterior al embargo. Y los reclamantes no han acreditado que en las fechas de los embargos tuvieran la voluntad de disponer de tales fondos para aplicarlos a otras alternativas de rentabilidad que pudieran plantearseles y que la disposición de los mismos les fuera denegada por la correspondiente entidad bancaria en cumplimiento de la diligencia de embargo (nada consta, por cierto, sobre la fecha en que la entidad bancaria comunicó a los interesados lo relativo a estos embargos, ni consta tampoco notificación alguna a éstos por parte de la AR).

Especial referencia merecen en este punto los fondos embargados que estaban aplicados a un depósito a plazo en una entidad de ahorros, la cual informa (Antecedente Quinto) que los mismos devengaron efectivamente la rentabilidad prevista para dicho depósito. Y si bien es cierto que tal depósito venció tres días antes de levantarse el embargo, no se ha acreditado que ello supusiera un efectivo obstáculo para que los interesados obtuvieran unas nuevas y concretas rentabilidades de dichos fondos para tan corto período de tiempo, aplicándolos a otro producto financiero, pues no consta que en tal momento comparecieran ante la entidad para manifestar su voluntad de disponer de los mismos en tal sentido (o en otro cualquiera), ello posiblemente por la inmediatez entre la fecha del vencimiento del depósito y el levantamiento del embargo. En este punto, la entidad de ahorros, una vez vencido el depósito, debía haber depositado tales fondos en la cuenta corriente de los interesados (para luego, en principio, transferirlos a la Hacienda pública, como es lo procedente en estos casos de embargo, de proseguirse el procedimiento ejecutivo); y en tal cuenta corriente, los interesados habrían de haber obtenido, si así procedía, la correspondiente remuneración de la entidad, hasta el levantamiento del embargo, tres días después.

Por otra parte, tampoco se ha acreditado, ni indiciariamente, que la falta de disposición de los fondos durante el período de los embargos le hubiera supuesto a los reclamantes otros perjuicios en forma de daño emergente (que no reclaman), como, por ejemplo, gastos por préstamos eventualmente obtenidos para compensar la retención de sus fondos, u otro perjuicio efectivo.

Sin embargo, reclaman por el daño psicofísico que los embargos produjeron a una de las reclamantes y por los daños morales que dichos embargos les ocasionaron, por verse privados temporalmente de toda cantidad de dinero y por la vergüenza de la situación a los ojos de las respectivas entidades de crédito.

2. Por lo que se refiere al daño psicofísico alegado, nada se ha acreditado al respecto, y no sólo porque el documento de consulta al Centro de Salud Mental aportado es de fecha anterior a los embargos, sino porque para aceptar la realidad del daño debía de haberse aportado una prueba pericial médica justificativa del alegado agravamiento del síndrome depresivo de uno de los interesados y su razonable imputación al hecho de los embargos (prueba harto difícil, por cierto, dado el escaso tiempo que duraron, entre 7 y 19 días, según los casos).

3. Por lo que se refiere al daño moral, la jurisprudencia viene reiterando que la mera contrariedad que supone una actuación administrativa que se considere ilegal (y que luego se demuestre que así lo era) y la consiguiente preocupación o zozobra personal inherente a la situación creada no origina, en general, tal clase de daños, que han de ser apreciados en todo caso de forma cautelosa y para supuestos de especial gravedad para la esfera más personal de los afectados, lo que no puede admitirse que concurra en el caso que nos ocupa, no pudiendo aceptarse, en contra de lo alegado por los reclamantes, que *"el criterio del hombre medio"* determine la procedencia de reconocer un daño moral indemnizable por los concretos hechos que motivan esta reclamación. Entre otras razones, porque los interesados estaban en fácil disposición de conocer que los embargos se debían a

un claro error de la Administración, que razonablemente sería solucionado con prontitud, como así resultó; asimismo, no puede reconocerse un daño moral indemnizable por la alegada "*vergüenza*" o descrédito ante las respectivas entidades de crédito, por carecer de un fundamento sólido que ampare dicha pretensión.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- No se han acreditado daños efectivos que deban ser indemnizados imputables a la actuación administrativa a que se refiere la reclamación objeto del presente procedimiento, por las razones expresadas en la Consideración Tercera del presente Dictamen, con las que se debería completar la motivación de la propuesta de resolución dictaminada. En consecuencia, con esta puntualización, dicha propuesta se informa favorablemente.

No obstante, V.E. resolverá.

