



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Ha tenido entrada en el Consejo Jurídico de la Región de Murcia la solicitud de dictamen preceptivo cursada por la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas; se apoya en el artículo 12.9 de la Ley 2/97 de la Comunidad Autónoma de Murcia y en el oficio remitido se precisa el contenido del dictamen en los siguientes puntos:

- Existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el perjuicio supuestamente causado.
- Valoración del daño causado.
- Cualquier otra cuestión derivada de lo anterior.

SEGUNDO.- A fin de establecer los presupuestos de hecho en que habrá que fundamentar el dictamen, se resume una cronología sucinta del trámite administrativo generador de los perjuicios evaluados por el reclamante en 20.400.000 pts, que es el siguiente:

- En fecha 25/1/96 tiene entrada en la Consejería consultante la sentencia dictada en fecha 26/12/94 por el Juzgado de lo Penal nº 2 de Murcia, parcialmente modificada luego por la dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Murcia en fecha 1/7/95, que contempla como consecuencia de orden civil aparejada a un delito de falsedad la nulidad de la cesión de una tarjeta de transporte autorizada por resolución de fecha 1/2/88.
- En fecha 26/3/96 se acuerda la iniciación del expediente administrativo de revisión de oficio.
- En fecha 30/10/96, totalmente instruido el expediente, se solicita informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos de la Comunidad.
- En fecha 20/11/96 se emite dicho informe.
- En fecha 12/12/96 se dice que se remite el expediente a Presidencia para que a su vez sea remitido al Consejo de Estado para informe preceptivo, solicitud que es reiterada en fecha 10/9/97 con aportación de nuevos documentos (aunque no consta) por el trámite de urgencia.

En fecha 12/9/97 se remite efectivamente el expediente al Consejo de Estado, que en fecha 9/10/97 emite dictamen.

CONSIDERACIONES

I

El asunto sometido a dictamen se contrae a determinar si en la tramitación del expediente de declaración de nulidad de la cesión de tarjeta de transporte se ha producido una dilación que pueda haber generado lesión, de la cuál pudiera derivarse el daño que el administrado dice haber sufrido.

Al respecto de lo anterior, es preciso destacar que la legalidad establece en términos tajantes que el expediente administrativo por el que se declare la nulidad de una resolución se ha de tramitar en tiempo no superior a 6 meses (Disposición Adicional 3ª del Decreto Regional 72/1994), plazo que resultó ampliamente superado en el supuesto objeto de consulta; los Servicios Jurídicos de la Consejería de Presidencia, requeridos al efecto, emiten informe en cuyo apartado 4º se concluye que el retraso en la terminación del expediente "ha sido motivado por la diversidad de trámites que compusieron el procedimiento y de los informes que hubieron (sic) de evacuarse."

Contra lo anterior se alza la manifestación expresa recogida en el Dictamen del Consejo de Estado, de fecha 9/19/97, folio 4º, del tenor literal siguiente:

"Aun cuando la tramitación del expediente ha sido correcta, no deja de llamar la atención a este Consejo de Estado la circunstancia de que se haya remitido la consulta para ser despachada por el procedimiento de urgencia, cuando, de los documentos que integran el expediente se desprende que desde el mes de noviembre de 1996 hasta la fecha de su remisión (12/9/97) al Consejo no se ha llevado a cabo trámite alguno."

Los folios del expediente acreditan que estando el expediente instruido en todas su partes y listo para su remisión al Consejo de Estado, quedó paralizado desde el mes de noviembre de 1996 hasta primeros de septiembre de 1997, fecha en que efectivamente es remitido al superior órgano consultivo, por el trámite de urgencia, revelando que fue en ese momento cuando la Consejería de Política Territorial descubrió el retraso e intentó paliarlo, solicitando de Presidencia la tramitación del mismo por vía de urgencia.

Sentado, pues, el hecho innegable de una paralización cercana a los 10 meses, se trata de considerar si esa paralización y, en definitiva, la conculcación de la legislación regional por parte de la administración llamada a cumplirla, supone un daño que el administrado no esté en la obligación de soportar, pues es harto frecuente que la creación de centros públicos o la prestación de determinados servicios ponga a éste en la tesitura de soportar molestias en aras del bien común o, más concretamente, del interés general, que no dan lugar a indemnización, pues la generación de esas molestias se entiende precisa para la consecución ulterior de fines más altos.

La propia Ley 30/92 configura un concepto de lesión que se aparta de lo meramente patrimonial para incidir en lo antijurídico y, en el caso presente, es claro que la actuación administrativa ha sido antijurídica por

cuanto ha dejado de cumplir un plazo que la ley específicamente asigna a un expediente concreto, de modo que sí se puede predicar de esta actuación su carácter antijurídico dado que

existe un evidente distanciamiento entre lo legislado y lo efectivamente cumplido, concepto básico de antijuridicidad caracterizado por la simple inadecuación entre la previsión de la ley y la conducta de quien es llamado a cumplirla, en este caso la administración.

La Constitución Española, como norma fundamental del Estado, establece en su artículo 9-3º el principio de legalidad, que garantiza el sometimiento de todos a la ley como expresión de la voluntad popular, así como la responsabilidad de los poderes públicos y la prohibición de la arbitrariedad en sus actuaciones. La conclusión antes citada de los Servicios Jurídicos de la Consejería de Presidencia insiste en un argumento de antigua raigambre como es la acumulación de trabajo en un solo expediente que imposibilita su terminación en el tiempo legalmente establecido, lo que choca con dos obstáculos insalvables:

- Por un lado, la actuación de las funcionarias designadas como Instructora y Secretaria respectivamente, Señoras G. S. y M. A., para la instrucción del expediente de revisión y declaración de nulidad de la cesión fraudulenta, que inician su trabajo en fecha 26 de marzo de 1996 y lo tienen completamente acabado en fecha 30 de julio de 1996, con propuesta de resolución incluida, acredita que el expediente no presentaba dificultades añadidas ni especiales y, en buena lógica, pese a la inminencia del mes de agosto, pudo y debió acabar en sus trámites dentro de la fecha legalmente establecida, dado que restaba tan sólo el informe preceptivo de los Servicios Jurídicos de la Consejería de Presidencia (art. 23.4 del Decreto 59/96) y la posterior remisión al Consejo de Estado para el preceptivo informe según el artículo 102.2 de la Ley 30/92.

- Por otro lado, consta plenamente acreditado que entre la última fecha de referencia en la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas, 29 de noviembre de 1996, hasta la fecha de la efectiva remisión del expediente a la Consejería de Presidencia para ulterior envío al Consejo de Estado, no se practicó diligencia alguna, tal como refleja el propio Consejo de Estado en su dictamen.

Por lo tanto, es preciso concluir que desde el día 29 de noviembre de 1996 hasta el día 8 de septiembre de 1997, el expediente sufrió una paralización injustificada de duración ligeramente inferior a 10 meses.

Lo que sigue es determinar si esa paralización injustificada da lugar a la lesión patrimonial que fundamente una indemnización al administrado. Yendo a la pura materialidad de los hechos, es de tener en cuenta que si el administrado, en este supuesto, no ha sufrido una lesión, estaríamos entonces en el caso de afirmar que la vigencia de la ley en cuanto a plazos que rigen la actuación administrativa quedaría en un estadio de disponibilidad por la propia administración y los funcionarios que en su nombre actúan, extremo que difícilmente encaja en los designios constitucionales antes citados, pues si el ciudadano tiene derecho a obtener unos determinados resultados en un plazo legalmente determinado, entender que el incumplimiento de esos plazos es un dato irrelevante, que en nada afecta a los derechos del ciudadano, supone, por una parte, establecer un diferente rasero a la hora de exigir el cumplimiento de la ley, pues el retraso en la presentación de su solicitud habría dado lugar a la desestimación de la reclamación, mientras que la Administración podrá cumplir o no sus plazos, a su libre arbitrio, fuera de los casos de fuerza mayor específicamente contemplados en el artículo 139 de la Ley 30/92, y por otra nos conduciría a predicar el carácter meramente enunciativo de las

previsiones procesales, lo que difícilmente se puede conciliar con la garantía constitucional de la legalidad y de la no arbitrariedad del actuar administrativo.

Si cumplir o no cumplir los plazos de actuación ha de quedar al criterio de la propia administración, y si el incumplimiento no ha de comportar consecuencia jurídica alguna, entonces huelga toda regulación procedimental - que en nada vincula a los poderes públicos -, consagrando con ello el desequilibrio entre la perentoriedad de los plazos para el administrado y la laxitud de los mismos para la administración actuante. Lo anterior equivale a degradar la regulación procedimental a una mera afirmación programática y no a un compromiso serio y eficaz que la administración asume frente al administrado. En la medida en que el ciudadano tiene derecho a esperar que la administración se produzca en los modos y plazos que la ley específicamente le marca en los procedimientos reglados, ha de entenderse como una lesión objetiva de un derecho subjetivo que la Administración, en aquellas parcelas de la vida reglamentadas, no adecue su actuar a lo legislado y, ya descendiendo al caso concreto, es claro que tener o no tener resuelta una situación que merma la disponibilidad y hasta el uso de un bien incorporado al patrimonio particular, como es una tarjeta de transporte habilitante para destinar otro bien patrimonial - un camión - al servicio público, con finalidad lucrativa, supone una lesión objetiva del patrimonio del administrado, por parcial y hasta ridícula a efectos prácticos que eventualmente pudiera resultar.

Por lo tanto, en conclusión a la primera de las preguntas objeto de dictamen, la actuación anormal de la administración, que paralizó injustificadamente un expediente por tiempo casi doble que el asignado por ley a su íntegra tramitación, supone una lesión del derecho a la obtención de una resolución dictada en los plazos que la ley establece, que se ha de contraer temporalmente a los días que van desde el 26 de noviembre de 1996 hasta el día 8 de septiembre de 1997 (el tiempo en que el expediente se paralizó sin que haya podido justificarse ni por la complejidad de los trámites llevados a cabo - ninguno, según consta - ni por razones de fuerza mayor que, demostradas, harían ociosa toda ulterior consideración); dicha lesión, si hubiere alcanzado dimensión patrimonial - será objeto de análisis en la consideración siguiente - estaría en nexo causal con la actuación de la administración.

II

Otra suerte, sin embargo, ha de sufrir la segunda de las preguntas objeto de dictamen, a saber, la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, si procediere.

Tal como han informado los distintos servicios jurídicos llamados por ley a conocer de este asunto, el particular que sufre una paralización injustificada en un expediente administrativo puede y debe recurrir a la certificación de acto presunto que habría podido luego hacer valer frente a la propia administración en defensa de sus legítimos intereses, tal como establece el artículo 43 y ss. de la Ley 30/92. El aquí perjudicado, sin embargo, nada hizo al respecto. Se limitó a dejar transcurrir los plazos sin recordatorio alguno a la administración actuante - esto habría permitido rectificar a tiempo un retraso entonces insignificante -, con lo que desaprovechó voluntariamente la oportunidad que le otorgaba la legislación para defensa de sus intereses, lo que apunta a una solicitud de indemnización por una lesión que, sin embargo, no era sentida como tal en el momento en que se estaba produciendo. Si el reclamante hubiera

sufrido día a día los daños que luego pretende justificar, habría sido de esperar una mayor diligencia a la hora de insistir en el cumplimiento de los plazos y, sobre todo, en el momento en que pudo efectivamente solicitar una declaración de acto presunto que lo habría repuesto, a todos los efectos, en los derechos que ahora dice conculcados.

El perjuicio que el reclamante pretende acreditar consiste en la paralización del camión de su propiedad que funcionaba con la habilitación de la tarjeta de transporte falsificada, y ni siquiera ese extremo ha quedado acreditado en las actuaciones pues no consta de forma alguna que el camión estuviera efectivamente paralizado durante ese tiempo, con lo que falla de inicio la propia realidad de perjuicio alegado. Pero es más: cuando el reclamante fue requerido para que justificara el importe de sus perjuicios se limitó a aportar una prueba pericial cuya virtualidad a efectos de acreditar el importe de la indemnización resulta dudosa; se trata de un informe emitido por un Ingeniero Técnico Industrial que dice fundamentar su pericia en los siguientes datos:

- la propia referencia del interesado.
- datos recopilados de la Agencia Estatal Tributaria.

Huelga decir que las propias manifestaciones del perjudicado no pueden hacer prueba de los perjuicios sufridos. Sin embargo el perito informante, sobre tales bases, establece una estimación de ingresos y gastos que, por una parte, en lo tocante a ingresos, pudo perfectamente acreditarse aportando al expediente las declaraciones fiscales del perjudicado correspondientes a años anteriores al momento en que se produce el daño indemnizable, así como los datos fiscales genéricos que dice recabados de la Administración Tributaria; sobre tal aporte documental habría sido fácil y poco discutible elaborar una estimación incrementada en el IPC del año o años correspondientes, y no la estimación de ingresos brutos por importe de 10.200.000 pts; por otra parte, el concepto gastos, en la medida que éstos se soportan contablemente por facturas oficiales de toda índole, habría resultado convincente y poco refutable que se hubiera aportado la documentación original acreditativa de los gastos soportados en el periodo fiscal inmediatamente anterior. Y es más: la sola aportación de la documentación fiscal relativa al IVA habría facilitado bases suficientes y fiables para determinar el hipotético importe de la indemnización. Sin embargo, tal como consta, el reclamante limitó su actividad probatoria a la prueba pericial citada, en forma totalmente insuficiente para acreditar sus perjuicios.

Por lo tanto, en conclusión, la segunda de las preguntas objeto de dictamen ha de merecer una respuesta negativa: no resulta posible determinar la cuantía ni la forma de la indemnización a que pudiere tener derecho el reclamante pues su propia inactividad ha conducido a un vacío probatorio, estando este Consejo Jurídico en situación de no poder establecer ni el importe ni el modo de la indemnización.

III

Por último, dado que la consulta remitida solicita que se hagan las consideraciones que puedan resultar pertinentes al respecto, este Consejo Jurídico encarece a la administración consultante que investigue de forma interna el punto exacto en que el expediente quedó paralizado, que analice por qué no funcionaron los mecanismos de control de actuación que habrían debido detectar la paralización para corregirla y que adopte, en definitiva, las medidas que

funcionalmente resulten adecuadas para evitar en el futuro la reiteración de casos como el presente que podrían, hipotéticamente, comprometer el prestigio y el patrimonio de la cosa pública.

En virtud de lo expuesto, el Consejo Jurídico dictamina la siguiente

CONCLUSIÓN

1º) La actuación anormal de la administración, que paralizó injustificadamente un expediente por tiempo casi doble al asignado por la ley a su íntegra tramitación, supone una lesión del derecho a la obtención de una resolución dictada en los plazos que la ley establece, que se ha de contraer temporalmente a los días que van desde el 26 de noviembre de 1996 hasta el día 8 de septiembre de 1997.

2º) No resulta posible determinar la cuantía ni la forma de indemnización a que pudiese tener derecho el reclamante, pues su propia inactividad ha conducido a un vacío probatorio, estando este Consejo Jurídico en situación de no poder establecer ni el importe ni el modo de la indemnización.

3º) Resulta pertinente que la administración consultante investigue de forma interna el punto exacto en el que el expediente quedó paralizado, y que adopte las medidas adecuadas para evitar en el futuro la reiteración de casos como el presente.

4º) Procede, en consecuencia, desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial instada por don A. G. M."

No obstante, V.E. resolverá.