



**Consejo Jurídico  
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **5/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 2 de enero de 2019, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Sra. Directora Gerente del IMAS (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Familia e Igualdad de Oportunidades), mediante oficio registrado el día 9 de noviembre de 2018, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.ª X, como consecuencia de los daños sufridos por el retraso en la tramitación de la prestación de asistencia a la dependencia (expte. **290/18**), aprobando el siguiente Dictamen.

## **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Con fecha 3 de noviembre de 2017, D.ª X, como hija de D.ª Y, beneficiaria fallecida del derecho a las prestaciones del Sistema Murciano de Atención a la Dependencia (en adelante SAAD), presenta escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración (folio 1 expte.), por los gastos que hubo de abonar durante los diez meses que su madre estuvo ingresada en la Residencia "Caser" mientras se tramitaba y adjudicaba por la Administración una plaza pública.

Acerca de la valoración del daño, la reclamante lo cuantifica en 20.000 euros por esos diez meses que estuvo abonando el importe de la residencia.

**SEGUNDO.-** Con fecha 21 de noviembre de 2017 se emite informe por un Técnico Superior de la Dirección General de Personas Mayores del Instituto Murciano de Acción Social (IMAS) en el que concluye que debe inadmitirse la reclamación por extemporánea (folio 3 expte.).

**TERCERO.-** Mediante Orden, de 7 de marzo de 2018, del Director Gerente del IMAS (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Familia e Igualdad de Oportunidades), se acuerda admitir a trámite la Reclamación Patrimonial y se nombra instructora del expediente, la cual acuerda solicitar determinada documentación a la reclamante y la apertura del trámite de audiencia (folios 69 a 73 expte.).

Con fecha 2 de abril de 2018 la reclamante presenta la documentación requerida.

**CUARTO.-** Tras la cuantificación de los daños realizada por la Administración, la instructora del expediente otorga, con fecha 12 de junio de 2018, plazo para alegaciones (folios 99 y 100 expte.).

Con fecha 17 de julio de 2018, D. Z, abogado, en nombre y representación de la interesada formula, en síntesis, las siguientes alegaciones (folios 112 y 113 expte.):

1º. Vulneración del plazo de seis meses para resolver sobre la adjudicación de plaza residencial.

2º. Enriquecimiento injusto de la Administración.

3º.- La Administración debe abonar la diferencia entre el coste abonado a la residencia y lo que la fallecida hubiese abonado de disponer de una plaza pública o concertada.

**QUINTO.-** Con fecha 24 de julio de 2018 se formula propuesta estimatoria de la reclamación formulada, al apreciar la existencia de daño antijurídico, ascendiendo el quantum indemnizatorio a 2.916,77 euros (folios 114 a 117 expte.).

**SEXTO.-** Con fecha 30 de julio de 2018 se envía el expediente de responsabilidad patrimonial a la Intervención General de la Comunidad Autónoma (folio 123 expte.), la que el 25 de octubre de ese mismo año no fiscaliza de conformidad la propuesta remitida (folios 125 y 127 expte.), al apreciar la prescripción del derecho a reclamar.

**SÉPTIMO.-** En tal estado de tramitación, y una vez incorporados el preceptivo extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de Dictamen mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el 9 de noviembre de 2018.

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, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), sin perjuicio de lo que se dirá en cuanto al procedimiento en la

Consideración siguiente.

**SEGUNDA.-** Régimen jurídico aplicable, legitimación y procedimiento seguido.

I. La LPACAP, junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Dichas Leyes entraron en vigor el día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPACAP y Disposición final decimoctava de la LRJSP), por lo que habiéndose iniciado el procedimiento mediante escrito presentado el 3 de noviembre de 2017 le son plenamente aplicables.

II. En cuanto a la legitimación activa, la reclamante, en su condición de heredera de una beneficiaria de los servicios y prestaciones del SAAD, está legitimada para solicitar una indemnización por el daño patrimonial que alega.

La Administración regional está legitimada pasivamente por dirigirse contra ella la reclamación e imputarse el daño a los servicios públicos de atención a la dependencia de su competencia.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en primer lugar, que se ha superado el plazo de resolución del procedimiento (seis meses) previsto en el artículo 91 LPACAP.

En segundo lugar, hay que tener en cuenta que el informe de fiscalización emitido con fecha 25 de octubre por el Interventor General de la Comunidad Autónoma no fiscaliza de conformidad el expediente remitido, añadiendo que en caso de discrepancia con dicho informe *"se deberá actuar de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 del Decreto nº 161/1999, de 30 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia"*.

Los artículos 16 y 17 del citado Decreto disponen lo siguiente:

*"Artículo 16. Reparos.*

*1. Si la Intervención se manifestase en desacuerdo con el fondo o con la forma de los actos, documentos o expedientes examinados, deberá formular sus reparos por escrito.*

*Dichos reparos deberán ser motivados con razonamientos fundados en las normas en las que se apoye el criterio sustentado y deberán comprender todas las objeciones observadas en el expediente:*

2. El reparo suspenderá la tramitación del expediente, hasta que sea solventado, en los casos siguientes:

- a. Cuando se base en la insuficiencia del crédito o el propuesto no se considere adecuado.
- b. Cuando se aprecien graves irregularidades en la documentación justificativa de las órdenes de pago o no se acredite suficientemente el derecho de su perceptor.
- c. En los casos de omisión en el expediente de requisitos o trámites que, a juicio de la Intervención, sean esenciales, o cuando estime que la continuación de la gestión administrativa pudiera causar quebrantos económicos al Tesoro Público Regional o a un tercero.
- d. Cuando el reparo derivare de comprobaciones materiales de obras, suministros, adquisiciones y servicios.

3. Cuando el órgano al que se dirija el reparo lo acepte, deberá subsanar las deficiencias observadas y remitir de nuevo las actuaciones a la Intervención en el plazo de quince días.

Cuando el órgano al que se dirija el reparo no lo acepte, iniciará el procedimiento descrito en el artículo siguiente.

4. La Intervención podrá fiscalizar favorablemente, no obstante los defectos que observe en el expediente, siempre que los requisitos o trámites incumplidos no sean esenciales.

En este supuesto la efectividad de la fiscalización favorable quedará condicionada a la subsanación de aquellos defectos con anterioridad a la aprobación del expediente. El órgano gestor remitirá a la Intervención la documentación justificativa de haberse subsanado dichos defectos.

De no solventarse por el órgano gestor los condicionamientos indicados para la continuidad del expediente se considerará formulado el correspondiente reparo.

#### Artículo 17. Discrepancias.

1. Cuando el órgano gestor no acepte el reparo formulado, planteará a la Intervención discrepancia, en el plazo de quince días, de conformidad con el procedimiento previsto en este artículo. La discrepancia deberá ser necesariamente motivada con cita de los preceptos legales en los que sustente su criterio.

2. Cuando el órgano al que se dirija el reparo no lo acepte y dicho reparo haya sido formulado por una Intervención Delegada, corresponderá a la Intervención General resolver la discrepancia en el plazo de quince días, siendo su resolución obligatoria para aquélla.

3. Cuando el órgano al que se dirige el reparo no lo acepte y dicho reparo haya sido formulado por la Intervención General, o ésta haya confirmado el de una Intervención Delegada subsistiendo la discrepancia, corresponderá al Consejo de Gobierno adoptar resolución definitiva, previo el informe preceptivo del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

4. Si el titular de la Consejería acordara someter el expediente a la decisión del Consejo de Gobierno, por existir discrepancia con la Intervención General, lo comunicará, con al menos cinco días de antelación, a la reunión del Consejo en que se conozca el asunto, al Consejero de Economía y Hacienda, por conducto de la Intervención General, la cual unirá los informes relacionados con la discrepancia planteada.

5. El Secretario del Consejo de Gobierno comunicará a la Consejería correspondiente y a la Intervención General el acuerdo adoptado sobre la discrepancia".

En el presente caso, el Interventor General ha formulado reparo por escrito, por lo que el expediente debió entenderse suspendido al amparo del apartado 2.b) del artículo 16 y haberse iniciado el procedimiento descrito en el artículo 17, ambos transcritos anteriormente, puesto que es evidente que el órgano gestor no ha aceptado el reparo al haber formulado propuesta de resolución estimatoria de la reclamación formulada, considerando que no concurre la prescripción del derecho a reclamar apreciado por el Interventor General.

Por ello, dado que no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido, no le es posible a este Consejo Jurídico emitir el Dictamen solicitado, sino que habrá de devolverse el expediente para que, o bien el órgano gestor acepte el reparo e inadmita la reclamación formulada por prescripción del derecho a reclamar, o bien formule la discrepancia con arreglo al procedimiento anteriormente transcrito.

### **TERCERA.- Plazo para reclamar. Prescripción.**

No obstante lo anterior, y para el caso de que el órgano gestor acepte el reparo y el expediente no deba remitirse de nuevo a este Consejo Jurídico, tenemos que comenzar diciendo que el artículo 67.1 LPACAP establece que *"El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo"*.

En su sentencia de 29 de enero de 2013, que cita otras anteriores, el Tribunal Supremo ha recordado que, conforme a la jurisprudencia de la Sala sobre el cómputo del plazo de prescripción de un año establecido para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial, *"ésta no puede ejercitarse sino desde el momento en que resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Esta doctrina tiene su origen en la aceptación por este Tribunal del principio de la «actio nata» (nacimiento de la acción) para determinar el origen del cómputo del plazo para ejercitarla, según el cual la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad"*.



La propuesta de resolución sometida a Dictamen, en cuanto al plazo para reclamar, considera que *"el derecho a reclamar no está prescrito, habida cuenta que, con fecha 26 de julio de 2017, la Dirección Gerencial, una vez queda acreditado el fallecimiento de Doña Y con fecha 10/06/2017 beneficiaria de la prestación Servicio de Atención Residencial por Resolución de fecha 16/04/2016, resuelve:*

*PRIMERO: Extinguir la prestación reconocida a Doña Y... por causas sobrevenidas, con efectos desde el 11 de junio de 2017.*

*SEGUNDO: Acordar la terminación, en su caso, de cualesquiera procedimientos que, al tiempo y en relación con la interesada, fueran objeto de tramitación en este centro directivo (...).*

*Es por ello que, se cumple, el requisito de no extemporaneidad de la reclamación de responsabilidad patrimonial pues al haber sido formulada por los herederos con fecha 3 de noviembre de 2017, a nuestro juicio, no se ha sobrepasado el plazo de un año para reclamar".*

Sin embargo, y por el contrario, este Consejo Jurídico discrepa de la propuesta de resolución en este punto, aceptando plenamente los argumentos expresados por la Intervención General en orden a considerar prescrita la reclamación.

En efecto, en el presente caso se considera que el hecho o acto que ha podido desencadenar el perjuicio alegado no ha sido la Resolución de la Directora Gerente del IMAS de 26 de julio de 2017, por la que se extingue la prestación reconocida a D.<sup>a</sup> Y con efectos desde el 11 de junio de 2017 (día siguiente a su fallecimiento), sino la Resolución, de 16 de abril de 2016, de dicha Dirección Gerencial, que modifica su Programa Individual de Atención, extinguiendo el derecho al servicio de teleasistencia y a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar que tenía reconocidos, a la vez que le reconoce el derecho a ingresar en una plaza pública concertada en la residencia CASER RESIDENCIAL SANTO ÁNGEL, de Murcia, lo que se produjo en fecha 26 de abril de 2016. Es a partir de ese momento cuando se puede empezar a tomar conciencia del perjuicio económico padecido, por la diferencia entre los gastos ocasionados mientras estuvo ingresada en una plaza libre de dicha residencia desde el mes de junio de 2015 y lo que debía abonar a partir de su ingreso en una plaza pública. De hecho, el objeto de la reclamación no es otro que el reintegro de los gastos de residencia ocasionados en el periodo comprendido entre el mes de junio de 2015 y la fecha de su ingreso en 2016.

Bien es cierto que no consta la notificación de la citada resolución de 16 de abril de 2016, pero sí consta, y es reconocido por la propia reclamante, que el ingreso en la Residencia en una plaza pública concertada se produjo con fecha 26 de abril de 2016. En consecuencia, a partir de ese momento (*dies a quo*) comenzó a transcurrir el plazo de un año para interponer la acción de resarcimiento correspondiente, de modo que la presentación de la solicitud de indemnización el 3 de noviembre de 2017 fue claramente extemporánea, al haber transcurrido el periodo de tiempo al que se ha hecho alusión.

Apreciada la prescripción de la acción para reclamar resulta innecesario entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** No es posible emitir el Dictamen solicitado por las razones expuestas en el apartado III de la Consideración Segunda, por lo que se devuelve el expediente para que se tramite el procedimiento en la misma referido.

**SEGUNDA.-** De aceptarse el reparo formulado por el Interventor General, la reclamación formulada debe inadmitirse por prescripción de la acción para reclamar.

No obstante, V.E. resolverá.

