



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **82/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 28 de febrero 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 Excma. Sra. Consejera de Familia e Igualdad de Oportunidades), mediante oficio registrado el día 18 de enero de 2019, sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, como consecuencia de los daños sufridos por el retraso en la tramitación de la prestación de asistencia a la dependencia (expte. **19/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 6 de abril de 2017, D. X, heredero de D.^a Y, beneficiaria del derecho a las prestaciones del Sistema Murciano de Atención a la Dependencia (en adelante SAAD), presenta escrito en el que formula Reclamación de Responsabilidad Patrimonial de esta Administración (folio 108 expte.).

Tras diversas solicitudes de subsanación de su reclamación y de la legitimación y representación con las que actúa, el interesado presenta escrito, con fecha 25 de mayo de 2017, en el que manifiesta:

Que la reclamación se realiza en base al retraso injustificado de la Administración a la hora de llevar a efecto las prestaciones reconocidas y no disfrutadas por la dependiente.

Acerca de la valoración del daño, lo cuantifica en 12.384 euros, resultado de sumar las cantidades reconocidas y no percibidas.

SEGUNDO.- Con fecha 4 de septiembre de 2017 se emite informe por la Dirección General de Pensiones, Valoración y Programas de Inclusión del IMAS (folios 141 y 142 expte.), en el que se expone que el periodo de atrasos que se reclaman no se incluyen por aplicación de lo dispuesto en el apartado primero de la disposición adicional séptima del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, vigente en el momento en que hubiera nacido el derecho de la dependiente a las prestaciones correspondientes, que deroga los efectos retroactivos de las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales. Que, además, le es aplicable el plazo de suspensión de 2 años previsto en la Disposición transitoria novena del Real Decreto Ley 20/2012 citado.

No obstante, y para el caso de que fuera estimada la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, la cuantifica en 1.841,79 euros, por el periodo comprendido entre el 19/11/2014 y el 06/06/2015, en función del grado de dependencia reconocido y la capacidad económica de la dependiente.

TERCERO.- Mediante Orden, de 25 de junio de 2018, de la Directora Gerente del IMAS (por delegación de la Consejera de Familia e Igualdad de Oportunidades) se admite a trámite la reclamación y se nombra instructora del expediente (folio 148 expte.).

En la notificación practicada no se le proporciona toda la información a la que se hace mención en el artículo 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

CUARTO.- Con fecha 19 de septiembre de 2018 por la instructora del expediente se abre el trámite de audiencia (folios 150 y 151 expte.), sin que conste que haya formulado alegaciones.

QUINTO.- Con fecha 9 de octubre de 2018 se formula propuesta de resolución estimatoria en parte de la reclamación formulada, fijando una indemnización en cuantía de 1.841,79 euros (folios 157 a 162 expte.).

SEXTO.- Con fecha 8 de noviembre de 2018 se envía el expediente de responsabilidad patrimonial a la Intervención General de la Comunidad Autónoma (folio 164 expte.), la que el 26 de diciembre de ese mismo año fiscaliza de conformidad la propuesta remitida (folios 166 a 168 expte.).

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 18 de enero de 2019.

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 LPACAP.

SEGUNDA.- Régimen jurídico aplicable, legitimación, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. Por lo que se refiere al régimen jurídico que resulta de aplicación a este procedimiento, conviene recordar que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) ha sido derogada por LPACAP y que este nuevo Cuerpo legal y 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.

Dado que la entrada en vigor LPACAP se produjo el 2 de octubre de 2016, el régimen legal que resulta aplicable en este caso es el contenido en estas dos nuevas leyes, al haberse presentado la reclamación de responsabilidad patrimonial el día 6 de abril de 2017.

II. En cuanto a la legitimación activa, el reclamante, en su condición de heredero (y en representación de la comunidad hereditaria) de D.^a Y, beneficiaria de los servicios y prestaciones del SAAD, está legitimado para solicitar una indemnización por el daño patrimonial que alega, pues se trata de un daño cuantificable que se integra como activo propio de la masa, conforme a los artículos 657, 659 y 661 CC (Sentencia, de 30 de abril de 2014, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana).

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. La reclamación ha de considerarse presentada dentro del plazo anual que para la prescripción del derecho a reclamar fija el artículo 67.1 LPACAP puesto que, en virtud del principio de la *actio nata*, el interesado no estuvo en condiciones de poder determinar el alcance de la lesión que se le había provocado hasta que el 15 de marzo de 2017 se le notificó (folio 107 expte.) la resolución, de 28 de febrero de 2017 (folios 104 y 105 expte.), por la que no se reconoce a la comunidad hereditaria de D.^a Y los efectos retroactivos de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, por aplicación de la Disposición adicional séptima del citado Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio.

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 6 de abril de 2017 fue temporánea, al no haber transcurrido el período de tiempo al que se ha hecho alusión.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, si bien se advierte que cuando se notificó al reclamante la Orden de la Directora Gerente del Instituto Murciano de Acción Social (por delegación de la Excmo. Consejera de Familia e Igualdad de Oportunidades) por la que se admitió a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial, no se le ofreció toda la información a la que se hace mención en el artículo 40.2 LPACAP, como es el plazo para la resolución y notificación del procedimiento y los efectos del silencio. Igualmente se advierte que se ha superado con creces el plazo de resolución del procedimiento (seis meses, Disposición final primera de la Ley de Dependencia -Ley 39/2006, de 14 de diciembre-).

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial.

El artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por cualquier lesión que sufran en sus bienes y derechos cuando dicha lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. En similares términos se expresa el artículo 32 LRJSP, que configura una responsabilidad patrimonial de naturaleza objetiva, de modo que cualquier consecuencia dañosa derivada del funcionamiento de los servicios públicos debe ser en principio indemnizada.

No obstante, el Tribunal Supremo viene declarando de forma constante (por todas, en su Sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el citado principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, de manera que para que exista tal responsabilidad es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso sufrido, sin que la responsabilidad objetiva de la Administración pueda extenderse a cubrir cualquier evento. Ello, en definitiva, supone que la prestación por la Administración de un determinado servicio público no implica que aquélla se convierta en aseguradora universal de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse, con independencia del actuar administrativo, ya que, de lo contrario, el actual sistema de responsabilidad objetiva se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento.

En suma, de acuerdo con lo establecido por los artículos 32 y ss. LRJSP, son requisitos para que se reconozca la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración los siguientes:

- a) Que exista un daño real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
- b) Que el daño tenga su causa en el funcionamiento de los servicios públicos.
- c) Que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Por otro lado, cabe también indicar que en el sistema de responsabilidad patrimonial vigente en nuestro Ordenamiento Jurídico rige el principio de alcance general, en virtud del cual se comprenden todo tipo de actuaciones extracontractuales de las Administraciones Públicas, ya sean actuaciones normativas o materiales o, incluso, aunque se trate de una inactividad de la Administración, ya sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la misma. Así, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que el funcionamiento anormal de los servicios públicos puede partir, no solamente de actos positivos que en su ejecución generan la existencia de un daño a terceros, sino también y a la inversa, por el incumplimiento de una obligación de hacer o la omisión de un deber de vigilancia, por mucho que los mismos no sean dolosos y siempre que pueda decirse que la Administración tenía el concreto deber de obrar o comportarse de un modo determinado (por todas, la Sentencia de ese Alto Tribunal, Sala Tercera, de 27 de marzo de 1998).

CUARTA.- Sobre el fondo del asunto.

I. Como se deduce del examen del expediente administrativo remitido a este Consejo Jurídico, se presentó por la causante de los reclamantes, con fecha 18 de mayo de 2012 una solicitud de reconocimiento de grado de dependencia y del derecho a las prestaciones del SAAD (folios 1 a 28 expte.). Por resolución de 2 de julio de 2012 se reconoció que la interesada se encontraba en situación de dependencia grado III, nivel 2 por homologación con el grado de minusvalía (folio 38 expte.).

Tras el fallecimiento de la interesada con fecha 6 de junio de 2015, con fecha 28 de febrero de 2017 se dicta resolución (folios 104 y 105 expte.) por la que no se reconoce a la comunidad hereditaria de D.^a Y los efectos retroactivos de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, en virtud de la Disposición adicional séptima del Real Decreto Ley 20/2012.

II. En cuanto al plazo para resolver las solicitudes, en virtud de lo dispuesto en el apartado 2 de la disposición final primera LD, en la versión vigente al momento de presentarse la solicitud, "2. *En el marco de lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el plazo máximo, entre la fecha de entrada de la solicitud y la de resolución de reconocimiento de la prestación de dependencia será de seis meses, independientemente de que la Administración Competente haya establecido un procedimiento diferenciado para el reconocimiento de la situación de dependencia y el de prestaciones.*

3. *El reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las administraciones públicas competentes generará el derecho de acceso a las prestaciones correspondientes, previstas en los artículos 17 a 25 de esta Ley, a partir de la fecha de la resolución en la que se reconozca la concreta prestación o prestaciones que corresponden a la persona beneficiaria.*

Si una vez transcurrido el plazo máximo de seis meses desde la solicitud, no se hubiera notificado resolución expresa de reconocimiento de prestación, el derecho de acceso a la prestación económica que, en su caso, fuera reconocida, se generará desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo indicado". En nuestro caso, el plazo de seis meses finalizaba el día 18 de noviembre de 2012.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta, por incidir en su regulación, lo dispuesto en la Disposición transitoria novena del Real Decreto-Ley 20/2012, en relación con las solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia pendientes de resolución a la entrada en vigor del citado Real Decreto-Ley (como ocurre en el caso que nos ocupa en el que la solicitud es de 18 de mayo de 2012), que estableció lo siguiente:

"En el caso de aquellas personas que hayan presentado una solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de este real decreto-ley que se encuentre pendiente de resolución a esa fecha, el derecho de acceso a las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales previstas en el artículo 18 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, derivadas del reconocimiento de dicha situación estarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar desde la fecha de la resolución de reconocimiento de las prestaciones o, en su caso, desde el transcurso del plazo de seis meses desde la presentación de la solicitud sin haberse dictado y notificado resolución expresa de reconocimiento de la prestación, plazo que se interrumpirá en el momento en que el interesado empiece a percibir

dicha prestación".

En el presente caso, si bien la Administración se encontraba en plazo para resolver la solicitud cuando la normativa estatal (Real Decreto-Ley 20/2012) suspende temporalmente el reconocimiento de las prestaciones económicas, sin embargo sí se observa la existencia de un daño real y efectivo, concretado en la persona de los reclamantes, en el retraso de la Administración en resolver acerca de la prestación económica solicitada una vez terminado el referido citado plazo de suspensión (dos años y seis meses), dado que se le privó de disfrutar de una ayuda para el sostenimiento de sus necesidades personales a la que aquella tenía derecho, con la merma patrimonial que ello supuso para la persona dependiente. Este plazo se vio ampliamente rebasado, pues la Administración no decide acerca del derecho de la dependiente en vida de ésta (el fallecimiento se produce con fecha 6 de junio de 2015), y posteriormente, con fecha 28 de febrero de 2017 deniega el derecho a sus causahabientes, mientras que la prestación, conforme a la normativa expuesta debió hacerse efectiva con efectos de 19 de noviembre de 2014 (2 años y seis meses desde presentada la solicitud), por lo que, a fecha de fallecimiento de la dependiente, existen casi 7 meses de demora en el reconocimiento de la prestación, sin que la Administración haya justificado las razones de este evidente retraso.

Por ello, coincidimos con la propuesta de resolución sometida a Dictamen en la existencia de un daño antijurídico por el retraso en resolver durante el periodo indicado, ya que es reiteradísima nuestra doctrina (por ejemplo Dictamen 199/2018) de que el plazo para la resolución de los procedimientos de reconocimiento de las prestaciones de la dependencia es un plazo esencial, por lo que el retraso en la resolución de éstos se convierte en un daño antijurídico que los interesados no tienen el deber de soportar.

QUINTA.- Sobre el *quantum* indemnizatorio.

Admitida la realidad y efectividad de la lesión y establecida su relación causal con el funcionamiento del servicio público regional, procede, como señala el artículo 34 LRJSP, analizar la valoración de los daños producidos y las cuantías y el modo de la indemnización.

En este sentido, en la valoración de la responsabilidad patrimonial que reclaman los interesados hay que tener en cuenta la normativa de copago vigente en cada momento, de conformidad con la renta y patrimonio declarados por la dependiente, aplicable dada su capacidad económica según su grado reconocido.

El periodo que podría resultar indemnizable por daños y perjuicios, de conformidad con la propuesta de resolución sometida a Dictamen, es el que media desde el 19/11/2014 al 06/06/2015 (fecha de fallecimiento de la dependiente), y el importe de éstos sería de 1.841,79 euros.

En consecuencia, considera este Consejo Jurídico que procede reconocer a los interesados una indemnización de 1.841,79 euros.

Por último, conviene recordar que dicha cuantía deberá actualizarse según lo previsto en el artículo 34 LRJSP.

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

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria en parte de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, al considerar que concurren en ella todos los elementos a los que el ordenamiento jurídico vincula el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración y, singularmente, el nexo causal que debe existir entre el funcionamiento de los servicios públicos y el daño alegado, que ha de reputarse antijurídico.

SEGUNDA.- La cuantía de la indemnización debería ajustarse a lo que se indica en la Consideración quinta de este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.