



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **368/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 7 de octubre 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 Instituto Murciano de Acción Social (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Educación, Juventud y Deportes por Encomienda de Atribuciones), mediante oficio registrado el día 12 de julio de 2019 (COMINTER 234352/2019), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.ª X, en representación de su hijo Y, como consecuencia de los daños sufridos por el retraso en la tramitación de las prestaciones de la dependencia (expte. **223/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 26 de octubre de 2011 D. Y presenta solicitud de reconocimiento de grado de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema de atención a la dependencia (SAAD).

Por resolución de 24 de enero de 2012 se le reconoce un grado II, nivel 2, de dependencia.

SEGUNDO.- Tras diversas revisiones de oficio del grado reconocido, con fecha 26 de marzo de 2014 se dicta resolución por la que no se le reconoce en situación de dependencia en ninguno de sus grados. Resolución que es firme.

TERCERO.- Con fecha 30 de mayo de 2014 se dicta resolución por la que se aprueba el Programa Individual de Atención (PIA) y se le reconoce el derecho a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales con efectos desde el día 27 de abril de 2012; reconocimiento de efectos retroactivos de esta prestación desde dicha fecha hasta el 14 de julio de 2012 y el pago aplazado de la cantidad resultante en cinco anualidades a razón de 109,61 euros cada una.

Intentada la doble notificación en el domicilio señalado al efecto y dejado aviso, ésta no se recoge. No obstante, no se practica notificación edictal y publicación en el boletín oficial correspondiente.

CUARTO.- Por la Tesorería del Instituto Murciano de Acción Social (IMAS), se certifica que se han realizado

pagos anuales al dependiente en la cantidad de 109,61 euros durante los años 2015 a 2019 inclusive.

QUINTO.- Con fecha 21 de febrero de 2018, D.^a X, en representación de su hijo menor de edad Y, presenta escrito en el que formula Reclamación de Responsabilidad Patrimonial, relativa a los perjuicios sufridos por la negligente actuación administrativa al concurrir en el caso un retraso culpable en la tramitación del procedimiento administrativo y en la resolución del PIA, correspondiente a los expedientes 0170/2001-9793-3 (GRP) y 0170/2001-9793-4 (GRP), destinado a la determinación del servicio o prestación del SAAD que hubiera podido corresponderle según el grado y nivel de dependencia reconocido, lo que le ha causado un daño antijurídico.

Termina solicitando el *"abono de la indemnización que me corresponda consistente en la cantidad que debió percibir el menor en concepto de prestación derivada de la situación de dependencia reconocida en virtud de las resoluciones de 19 de octubre de 2012 y 3 de mayo de 2013, dictadas en los expedientes 0170/2001-9793-3 (GRP) y 0170/2001-9793-4 (GRP)"*.

Acerca de la valoración del daño, no lo cuantifica sino que lo remite a la Administración para su cuantificación.

SEXTO.- Mediante Orden, de 20 de marzo de 2019, 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.

SÉPTIMO.- Con fecha 10 de abril de 2019 se emite informe por la Dirección General de Pensiones, Valoración y Programas de Inclusión del IMAS, en el que se afirma la prescripción del derecho a reclamar.

Para el supuesto de que se estimase la reclamación, considera que la cantidad a indemnizar sería de 5.556,89 euros, por el periodo comprendido entre el 15/07/2012 y el 26/03/2014.

OCTAVO.- Mediante oficio de 14 de junio de 2019, la instructora del procedimiento acuerda la apertura del trámite de audiencia sin que conste que la interesada formulara alegaciones.

NOVENO.- Con fecha 9 de julio de 2019 se formula propuesta de resolución de desestimación, por extemporánea, de la reclamación formulada por haber prescrito el derecho a presentarla, sin entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

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 12 de julio 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 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

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

I. Por lo que se refiere al régimen jurídico que resulta de aplicación a este procedimiento, dado que la reclamación de responsabilidad patrimonial fue presentada con fecha 21 de febrero de 2018, le son aplicables la LPACAP y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), que configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

II. En cuanto a la legitimación activa, la reclamante, en su condición de representante de su hijo menor, beneficiario 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 lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, si bien se advierte que se ha superado con creces el plazo de resolución del procedimiento (seis meses) previsto en el artículo 91 LPACAP.

TERCERA.- Plazo para reclamar. Prescripción.

I. La propuesta de resolución sometida a Dictamen desestima la reclamación patrimonial formulada por extemporánea, por considerar que, si bien la resolución de 30 de mayo de 2014 que aprueba el PIA no fue notificada correctamente (intentada la doble notificación infructuosa no se acudió a la notificación edictal), esto *"no implica que quede indefinidamente abierto el plazo para interponer recurso contra el silencio administrativo, así como para ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial planteada en el presente caso, toda vez que el día 26 de abril de 2011 finalizaba el plazo de seis meses para resolver de la Administración y es en fecha 21 de febrero de 2018 cuando se interpone reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración, en relación a lo cual cabe destacar, por un lado, el hecho de que el interesado no interpusiera recurso administrativo alguno contra*

la resolución de 26 de marzo de 2014, por la que se acuerda no reconocer al interesado en situación de dependencia, así como contra el silencio ante la falta de aprobación del PIA y por otro lado el hecho de haber estado percibiendo la cuantía anual de la prestación económica reconocida desde el año 2015 hasta el presente de forma consentida.

En consecuencia, puede considerarse que a partir del momento en que el interesado comienza a percibir la cuantía anual de 109,61 euros de prestación económica para cuidados en el entorno familiar, es decir, el 17/09/2015 (dies a quo), según Certificado de Tesorería del IMAS que se aporta al expediente, comenzó a transcurrir el plazo de un año para interponer la acción de resarcimiento correspondiente en virtud del principio de la *actio nata*, ya que hasta entonces el interesado no estuvo en condiciones de poder determinar el alcance del perjuicio que se le había provocado. Así de este modo, resulta evidente que la presentación de la reclamación de indemnización el 21 de febrero de 2018 fue extemporánea, al haber transcurrido el plazo de un año legalmente establecido, que habría expirado el 17 de septiembre de 2016".

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".

Pues bien, en virtud de este principio de la *actio nata*, el dependiente no hubiera estado en condiciones de poder determinar el alcance de la lesión que se le había provocado hasta la notificación de la resolución, de 30 de mayo de 2014, de aprobación del PIA, en la que se concretaba la cantidad correspondiente en concepto de prestación económica para cuidados en el entorno familiar y el periodo y cuantía de los atrasos reconocidos.

II. Ahora bien, como la propia propuesta de resolución reconoce, la notificación de la citada resolución fue defectuosa, pues, a pesar de haberse realizado el doble intento de notificación en el domicilio señalado al efecto, y dejado en lista el tiempo preceptivo, no se culminó el proceso establecido legalmente; es decir, el previsto en el apartado 5 del artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento Administrativo Común (LPAC), vigente en el momento de dictarse la resolución, que establece que:

"5. Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o el medio a que se refiere el punto 1 de este artículo, o bien, intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento en su último domicilio, en el «Boletín Oficial del Estado», de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cuál sea la Administración de la que proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que lo dictó".

La reciente Sentencia núm. 513/2019, de 11 abril, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, recogiendo la jurisprudencia al respecto sobre las notificaciones defectuosas, nos dice:

"La doctrina contenida en la sentencia dictada por esta Sala y Sección el [5 de mayo de 2011](#) (casación núm. 5671/2011).

En ella se efectúa una sistematización sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y este Tribunal Supremo sobre los casos en los que se debe o no se debe dar validez a las notificaciones; tras destacar que se trata de una materia ciertamente casuística pero en la que se pueden establecer ciertos parámetros que permitan abordar esta materia con una cierta homogeneidad en su tratamiento.

Algunas de las ideas principales que se destacan en orden a esa meta de homogeneidad se pueden resumir en lo siguiente:

- La notificación tiene una suma relevancia para el ejercicio de los derechos y la defensa de los intereses que se quieran hacer valer frente a una determinada actuación administrativa.

- La función principal de la notificación es precisamente dar a conocer al interesado el acto que incida en su esfera de derechos o intereses.

Lo que acaba de afirmarse pone bien de manifiesto que lo relevante para decidir la validez o no de una notificación será que, a través de ella, el destinatario de la misma haya tenido un real conocimiento del acto notificado.

- Las consecuencias finales de lo que antecede serán básicamente estas dos: que la regularidad formal de la notificación no será suficiente para su validez si el notificado no tuvo conocimiento real del acto que había de comunicársele; y, paralelamente, que los incumplimientos de las formalidades establecidas no serán obstáculo para admitir la validez de la notificación si ha quedado debidamente acreditado que su destinatario tuvo un real conocimiento del acto comunicado.

Con base en las anteriores ideas se subraya la necesidad de diferenciar situaciones y sentar respecto de ellas algunos criterios; una diferenciación que principalmente conduce a lo que continúa:

- Notificaciones que respetan todas las formalidades establecidas: en ellas debe de partirse de la presunción iuris tantum de que el acto ha llegado tempestivamente a conocimiento del interesado; pero podrán enervarse en los casos en los que se haya acreditado suficientemente lo contrario.

- Notificaciones que han desconocido formalidades de carácter sustancial (entre las que deben incluirse las

practicadas, a través de un tercero, en un lugar distinto al domicilio del interesado: en estas ha de presumirse que el acto no llegó a conocimiento tempestivo del interesado y le causó indefensión; pero esta presunción admite prueba en contrario cuya carga recae sobre la Administración, una prueba que habrá de considerarse cumplida cuando se acredite suficientemente que el acto llegó a conocimiento del interesado.

- Notificaciones que quebrantan formalidades de carácter secundario: en las mismas habrá de partir de la presunción de que el acto ha llegado a conocimiento tempestivo del interesado".

En el caso consultado, dado que a pesar del doble intento de notificación personal de la resolución ésta resultó infructuosa, y que a pesar de dejar aviso para su recogida no se retiró la misma del lugar indicado al efecto, al no culminarse el proceso de notificación con la publicación edictal y en el Boletín Oficial correspondiente no podemos presumir, en principio, que la interesada tuvo un real conocimiento del contenido de la resolución.

Ahora bien, como se indica en la propuesta de resolución, la interesada ha estado percibiendo la cuantía anual de la prestación económica reconocida desde el año 2015 hasta el presente de forma consentida (tal y como consta en el certificado emitido por la Tesorería del IMAS), lo que constituye un indicio de que algún conocimiento tenía al respecto, ya que no resulta creíble que una persona reciba una cantidad de dinero de un organismo público y no trate de indagar en concepto de qué se le ha hecho el abono.

Un segundo indicio abunda en ese "conocimiento" del contenido de la resolución por parte de la interesada, es que la citada resolución fue notificada de forma correcta a los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Murcia, por lo que se infiere que éste la trasladó a la interesada.

En tercer lugar, y más determinante, como se desprende del expediente administrativo remitido, al dependiente le fue reconocido un grado de dependencia inicial (grado II, nivel 2) por resolución de 24 de enero de 2012. Posteriormente se le realizan de oficio tres revisiones de grado que terminan con las resoluciones de 19 de octubre de 2012 (grado II); 3 de mayo de 2013 (grado II); y 26 de marzo de 2014 (grado 0).

Finalmente, por resolución de 30 de mayo de 2014 se aprueba el PIA.

El número de expediente es único por dependiente, en nuestro caso es el número 0170/2011-9793. Los números ordinales que se sitúan a continuación del número de expediente indican las distintas vicisitudes del mismo. Así, en el expediente referido tenemos los números de expediente 0170/2011-9793.1 (GIN) (grado inicial); 0170/2011-9793.3 (GRP) (revisión de grado); 0170/2011-9793.4 (GRP) (revisión de grado); 0170/2011-9793.5 (GRP) (revisión de grado); 0170/2011-9793.2 (PIN) (aprobación del PIA).

En el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, la interesada indica que *"no se me ha notificado pronunciamiento alguno al respecto en los expedientes 0170/2001-9793-3 (GRP) y 0170/2001-9793-4 (GRP), lo que ha privado a esta parte del disfrute de las prestaciones que le fueron reconocidas en virtud de las resoluciones de 19 de octubre de 2012 y 3 de mayo de 2013 dictadas, respectivamente, en los citados expedientes.*

SEGUNDO.- Existiendo una obligación legal de resolver lo que corresponda en relación al Programa Individual de Atención (PIA), lo cual no ha sucedido hasta la fecha en lo que se refiere a los expedientes referidos,....

...En cuanto al importe reclamado como indemnización, el mismo consiste en las cantidades no percibidas en concepto de prestación derivada de la situación de dependencia reconocida en virtud de las resoluciones de 19 de octubre de 2012 y 3 de mayo de 2013,..."; por lo que termina solicitando que "se dicte Resolución expresa estimando íntegramente la presente reclamación, con abono de la indemnización que me corresponda consistente en la cantidad que debió percibir el menor en concepto de prestación derivada de la situación de dependencia reconocida en virtud de las resoluciones de 19 de octubre de 2012 y 3 de mayo de 2013, dictadas en los expedientes 0170/2001-9793-3 (GRP) y 0170/2001-9793-4 (GRP), respectivamente,...".

Nada dice la interesada sobre el expediente 0170/2011-9793.1 (GIN), lo que indica que sí tuvo conocimiento de la resolución de aprobación del PIA, aunque en la creencia errónea de que dicha resolución correspondía únicamente a la solicitud inicial y que respecto de cada resolución de revisión de grado debía dictarse la correspondiente resolución de aprobación del PIA. Sin embargo, ello no es así, puesto que la resolución de aprobación del PIA en el presente caso es única y posterior a la resolución inicial y revisiones del grado de dependencia, y en ella se recoge, en los antecedentes de hecho, todo el *iter* procedimental que comienza con la resolución de 24/01/2012 y continua con las de 19/10/2012, 03/05/2013 y 26/03/2014.

Por eso resulta evidente que la interesada conocía la resolución de 30 de mayo de 2014, y por eso se cuida mucho de solicitar la responsabilidad patrimonial sólo respecto de las dos resoluciones intermedias (19/10/2012 y 03/05/13).

Ahora bien, resulta también cierto que no es posible acreditar a ciencia cierta el momento exacto en el que tuvo conocimiento del contenido de dicha resolución. Por ello, este Consejo Jurídico coincide con la propuesta de resolución en que puede considerarse que *"a partir del momento en que el interesado comienza a percibir la cuantía anual de 109,61 euros de prestación económica para cuidados en el entorno familiar, es decir, el 17/09/2015 (dies a quo), según Certificado de Tesorería del IMAS que se aporta al expediente, comenzó a transcurrir el plazo de un año para interponer la acción de resarcimiento correspondiente en virtud del principio de la actio nata, ya que hasta entonces el interesado no estuvo en condiciones de poder determinar el alcance del perjuicio que se le había provocado. Así de este modo, resulta evidente que la presentación de la reclamación de indemnización el 21 de febrero de 2018 fue extemporánea, al haber transcurrido el plazo de un año legalmente establecido, que habría expirado el 17 de septiembre de 2016"*.

En consecuencia, debe desestimarse la reclamación de responsabilidad patrimonial por extemporánea.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta desestimatoria de la reclamación patrimonial formulada en cuanto que aprecia la prescripción del derecho a reclamar.

No obstante, V.E. resolverá.

