

Dictamen nº: **88/16**

Consulta: **Consejero de Políticas Sociales y Familia**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **12.05.16**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 12 de mayo de 2016, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Políticas Sociales y Familia, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Dña. M. A. R. de D. (en adelante “la reclamante” o “la interesada”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid por los daños ocasionados como consecuencia del mal funcionamiento de la Administración en la tramitación del expediente de dependencia de su madre D.^a V. de D. A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 26 de marzo de 2010 se presentó en el registro de la Oficina de Atención al Ciudadano de Ciudad Lineal una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia del mal funcionamiento de la Administración en la tramitación del expediente de dependencia de la madre de la reclamante.

Señalaba que su madre falleció el 11 de julio de 2009 y que, en la tramitación del expediente relativo a su madre, abierto por haber solicitado la ayuda de la Ley de dependencia el 20 de junio de 2007, todavía no había percibido toda la que le correspondía, ya que ella, aunque por resolución de 4 de diciembre de 2007 se reconoció el grado II de dependencia de su madre y por resolución de 6 de mayo de 2009 se reconoció el grado III con efectos desde el 1 de enero de 2008, había solicitado el 21 de mayo de 2009 que los efectos fueran desde 2007.

Manifestaba que a causa de la muerte de su madre y de la dedicación intensiva que tuvo con ella durante tanto tiempo, está convaleciente con tratamientos médicos, y todavía tiene que estarse preocupando, perdiendo tiempo innecesariamente, por el referido expediente.

Solicitaba por ello una indemnización por importe total de treinta y cinco mil euros (35.000 €).

Adjuntaba a su escrito diversa documentación referida en todo caso al expediente relativo a su madre, que relaciona cronológicamente desde la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con sus documentos, hasta el recurso de reposición formulado por ella frente a la liquidación de Reintegro de pagos indebidos efectuada por la administración, en cuantía de 991,73€.

SEGUNDO.- A causa de la referida reclamación se instruyó un procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes:

Por la Dirección General de Coordinación de la Dependencia, adscrita a la Consejería de Asuntos Sociales, se emitió informe de 27 de mayo de 2013 en relación a la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada y considera que ha de inadmitirse la misma al no contener todos los datos que comprende el artículo 6 del Real Decreto 429/1993, de

26 de marzo, y posteriormente lo remitió a la Subdirección General de Régimen Jurídico y Desarrollo Normativo de la misma Consejería el 3 de junio de 2013.

Por escrito de 22 de julio de 2013 de la Subdirección General de Régimen Jurídico y Desarrollo Normativo, notificado a la reclamante el 18 de septiembre de 2013, se le requirió la aportación del documento que acreditara su condición de heredera respecto a su madre.

El requerimiento fue cumplimentado mediante escrito presentado el 27 de septiembre de 2013.

La Secretaría General Técnica de la Consejería de Asuntos Sociales, resuelve el 19 de enero de 2015 admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

La admisión a trámite de la reclamación que dio origen al procedimiento de responsabilidad patrimonial nº RPA 18/2013, la puesta de manifiesto del mismo con relación de los documentos que obran en él (reclamación formulada, informe de la Dirección General de Coordinación de la Dependencia y copia del expediente nº 5967/2007 tramitado con relación a la madre), y la concesión de plazo para alegaciones y presentación de documentos, se notifica a la reclamante el 17 de febrero de 2015.

La reclamante compareció el 2 de marzo de 2015 y alegó por escrito que los daños físicos ocasionados a la misma por el retraso en la tramitación del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia de su madre, se acreditaban en los informes médicos que presenta en ese acto.

Dichos informes médicos son de fechas 28 de junio de 2013, 2 de enero de 2014, 4 de julio de 2013, 19 de noviembre de 2013 y 24 de

febrero de 2015, esto es, posteriores la reclamación de responsabilidad patrimonial que presentó el 26 de marzo de 2010.

Según informes de alta hospitalaria que obran en el expediente, la reclamante fue intervenida quirúrgicamente en cirugía de raquis lumbar por discopatía L3-L4 y raquis cervical por discopatías C4-C5-C6-C7, el 8 de abril y 3 de junio de 2015.

Finalmente, el secretario general técnico de la Consejería de Políticas Sociales y Familia dictó propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación formulada por la reclamante al considerar, por una parte, que el retraso de doce días en la tramitación del expediente es razonable y no puede originar un daño antijurídico, y por otra, que no existe relación de causalidad entre los daños físicos que sufre con el funcionamiento de la Administración.

TERCERO.- El consejero de Políticas Sociales y Familia, formula preceptiva consulta mediante oficio con registro de salida de 17 de marzo de 2016 que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 21 del mismo mes y año, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Roberto Pérez Sánchez, que formula y firma la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora, en su sesión de 12 de mayo de 2016.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, y tras haber sido completada a requerimiento de esta Comisión Jurídico Asesora, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f).a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a quince mil euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (en adelante ROFCJA), aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno, (*“será recabado (...) por el Presidente de la Comunidad de Madrid, el Consejo de Gobierno o cualquiera de sus miembros”*).

SEGUNDA.- La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), al haber resultado supuestamente perjudicada por el retraso en la tramitación del expediente de dependencia de su madre de la que dice derivarse los daños que reclama.

Asimismo, se encuentra legitimada pasivamente la Comunidad de Madrid, ya que a sus órganos correspondió la tramitación del expediente de dependencia.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 142.5 de la LRJ-PAC, tienen un plazo de prescripción de un año desde la producción del hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, que se contará, en el caso de daños de carácter físico o psíquico, desde la curación o la fecha de determinación del alcance de las secuelas.

En el caso sujeto a examen, la reclamante refiere que solicitó para su madre el 21 de mayo de 2009, tras el reconocimiento del grado III de dependencia de la misma, que los efectos retroactivos fueran desde el año 2007 y no desde el 1 de enero de 2008. El fallecimiento de su madre ocurrió el 11 de julio de 2009 y en consecuencia, por resolución de 19 de enero de 2010 se extinguió el derecho a la prestación económica con efectos al día siguiente del fallecimiento, sin que se hubiera aprobado un nuevo Programa Individual de Atención (en adelante PIA), que debió dictarse como máximo el 29 de junio de 2009.

Por ello, presentándose la reclamación el 26 de marzo de 2010, se encuentra dentro del plazo legal.

Respecto a la tramitación del procedimiento se ha cumplimentado lo establecido en la LRJ-PAC desarrollada en este ámbito por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante RPRP).

En este sentido se ha emitido el informe del servicio al que se imputa la producción del daño conforme el artículo 10.1 del RPRP, se ha admitido la prueba documental e, igualmente, se ha evaucado el trámite de audiencia de acuerdo con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11.1 del RPRP.

TERCERA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJP-PAC exige, según una constante y reiterada jurisprudencia, la concurrencia de una serie de requisitos.

En efecto, la viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal

Supremo de 17 de julio de 2015 (recurso de casación 3547/2013) y 25 de mayo de 2014 (recurso de casación 5998/2011), requiere conforme a lo establecido en el art. 139 de la LRJ-PAC:

- a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”.*
- c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.
- d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.*

CUARTA.- Deben dejarse al margen las cuestiones relativas al objeto del procedimiento de dependencia, pues, en el mismo, tras haber fallecido la dependiente antes de haberse aprobado el segundo PIA sin consolidar derecho alguno, se emitieron resoluciones de 19 de enero de 2010 por las que se declara extinguido el derecho a la prestación económica y se practica la liquidación del reintegro de pagos indebidos, y frente a la cual la interesada ha formulado una reclamación económico-administrativa, en la que adujo cuanto a su derecho convino en relación a la fecha de efectos de retroactividad del grado III reconocido, con la modificación del PIA y la compensación de deudas. En el expediente no consta la tramitación del procedimiento y resolución que se haya dado a dicha reclamación.

La reclamante, aduce haber sufrido daños físicos por los que reclama, en este sentido, la efectiva existencia del daño puede considerarse acreditada por la existencia de informes médicos, posteriores la reclamación de responsabilidad patrimonial, que reflejan que la reclamante padecía determinadas dolencias y que fue intervenida quirúrgicamente en 2015.

Ahora bien, no procede valorar ese daño toda vez que faltan los requisitos de la acreditación del nexo causal y de la antijuridicidad del daño padecido.

Es reiterada la jurisprudencia (vgr. sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 4 de diciembre de 2014 (recurso 744/2012) que recuerda que, conforme lo previsto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la carga de la prueba del daño antijurídico y de la relación de causalidad entre este y la actuación de la Administración corresponde a quien reclama si bien teniendo presente el principio de la facilidad probatoria contemplado en dicho precepto legal.

Pues bien, en este caso, la reclamante no aporta prueba alguna que permita establecer que, efectivamente, los daños físicos padecidos se

debían al retraso en la tramitación del procedimiento más allá de sus afirmaciones, tanto en el escrito de reclamación como en el presentado en trámite de alegaciones. Es más, la propia reclamante en su escrito inicial imputa los daños que padece a la muerte de su madre y dedicación a la misma, al afirmar *“A causa de la muerte de mi madre y de la dedicación tan intensiva que he tenido con ella durante tanto tiempo estoy convaleciente con tratamiento neurológico por lesiones neurológicas irreversibles y tratamiento psiquiátrico y psicológico (...)”*.

Todo ello implica que no se pueda considerar acreditada una relación causal entre el daño padecido por la reclamante y el funcionamiento de la Administración, que ésta residencia en el retraso en la tramitación del expediente de dependencia de su madre, pues no hay que obviar, que conforme al artículo 143.11 de la LRJ-PAC el requisito de causalidad supone que debe existir, inequívocamente, una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio público y la lesión.

Puesto que nada de todo ello se ha probado mínimamente, más allá de las afirmaciones de la reclamante, ha de entenderse no acreditado el nexo causal.

En mérito a cuanto antecede la Comisión Jurídico Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial al no acreditarse la necesaria relación de causalidad con el funcionamiento de los servicios públicos.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídico Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 12 de mayo de 2016

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 88/16

Excmo. Sr. Consejero de Políticas Sociales y Familia

C/ O'Donnell, 50 – 28009 Madrid