

Expediente Núm. 197/2019  
Dictamen Núm. 273/2019

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 19 de noviembre de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 9 de agosto de 2019 -registrada de entrada el día 14 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios que atribuye a un error en la práctica de varias notificaciones.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 8 de febrero de 2019, el interesado presenta en el registro de un Centro de Valoración de Personas con Discapacidad de Gijón una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que atribuye a un error en la práctica de varias notificaciones.

Expone que tiene reconocido “un grado de discapacidad del 36 % (...), estando prevista en fecha (...) 25 de julio de 2018 una revisión del grado” y

que, "habiendo cambiado de domicilio" el 5 de abril de 2018, comunicó tal circunstancia al tiempo que solicitó la "eliminación de la persona designada como representante, ya que el día 26 de diciembre de 2017 adquirió la mayoría de edad" -adjunta copia del escrito-.

Manifiesta que el 20 de diciembre de 2018 se le "notifica resolución de la Directora General de Servicios Sociales de Proximidad en relación con el expediente (...), que contiene datos personales consistentes en la revocación del reconocimiento de (...) discapacidad al no haberse presentado a la revisión establecida", a su madre, "antigua representante legal", y en su "antiguo domicilio".

Reseña que en el Centro de Valoración de Personas con Discapacidad de Gijón se le indica que no tenían constancia de la comunicación efectuada el 5 de abril de ese año, y muestra su "total disconformidad (...) con el hecho de que, habiendo solicitado previamente y por escrito el cambio de domicilio y la eliminación del representante, su petición ha sido simplemente ignorada y se le ha comunicado su situación con respecto a la minusvalía a personas que por diferentes motivos no son las adecuadas para conocer el estado, trámites y contenido del expediente".

Considera que lo ocurrido no solo vulnera la legislación en materia de protección de datos, sino que además le ha "generado graves daños psíquicos, emocionales (...), de tal forma que al momento de los hechos se encontraba bajo tratamiento psicológico por hechos relacionados con la persona a la que la Consejería notificó dicha resolución".

Cuantifica el perjuicio causado en diez mil euros (10.000 €).

**2.** Mediante oficio de 25 de febrero de 2019, la Jefa del Servicio de Régimen Jurídico y Económico de la Consejería de Servicios y Derechos Sociales comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Igualmente, le requiere para que presente una copia de su documento nacional de identidad y la "ficha de acreedores debidamente cumplimentada" en el plazo de diez días, "advirtiéndole de que de no hacerlo se le tendrá por desistido de su petición de indemnización (...), en los términos del artículo 21" de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Asimismo pone en su conocimiento que, "en aplicación de lo dispuesto en el artículo 22.1 de la Ley anteriormente citada, queda suspendido el plazo para resolver (...) entre la notificación del presente requerimiento y el efectivo cumplimiento por parte del interesado".

**3.** El día 14 de marzo de 2019, la Jefa del Servicio de Mayores, Diversidad Funcional y Autonomía Personal emite un informe en el que confirma los hechos narrados por el reclamante, pues pese a que la comunicación fue recibida en el centro no quedó reflejada en la base de datos "por un fallo informático". Manifiesta que a consecuencia de ello el interesado no recibió las comunicaciones pertinentes y resultó imposible "realizar la oportuna revisión (...) de discapacidad por (su) incomparecencia involuntaria", lo que supuso "la pérdida para él de la condición de persona con discapacidad./ Con respecto a este particular (...), ha manifestado verbalmente a la dirección del centro su deseo de que no se retrotraigan las actuaciones administrativas, ni se le realice la oportuna revisión" del grado de discapacidad, "dado que en el momento actual no conviene a sus intereses", y destaca que "en ningún caso demanda una nueva valoración en su escrito de reclamación".

Razona, en relación con los "graves daños psíquicos" alegados, y su atribución a "la especial sensibilidad y naturaleza de los datos revelados", que "lo comunicado a su progenitora y anterior representante legal fueron dos citaciones para valoración de la discapacidad (la segunda de ellas por correo certificado con aviso de recibo) y una resolución por la que se acuerda el archivo de actuaciones, al no haberse presentado el demandante a reconocimiento". Según detalla, los datos contenidos en dicha documentación

no revelan ningún extremo que no fuera conocido por la receptora (madre del interesado).

Adjunta diversa documentación relativa a los aspectos sobre los que se pronuncia el informe.

**4.** Mediante oficio de 21 de mayo de 2019, la Instructora del procedimiento comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días hábiles.

Con fecha 17 de junio de 2019, el reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que muestra su disconformidad con el informe emitido por el servicio afectado por los motivos que especifica.

**5.** El día 29 de julio de 2019, la Instructora del procedimiento, con el visto bueno de la Jefa del Servicio de Régimen Jurídico y Económico de la Consejería instructora, formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio.

**6.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de agosto de 2019, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm. ....., de la Consejería de Derechos Sociales y Bienestar, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo,

aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 8 de febrero de 2019 y, según los datos obrantes en el expediente, el hecho causante de la misma (la notificación practicada a persona ajena al interesado) tuvo lugar en el mes de diciembre de 2018, por lo que es claro que la acción ha sido ejercida dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley, ello no impide que esta se adopte.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** El reclamante imputa a la Administración autonómica el daño moral derivado de la notificación a una tercera persona no autorizada (su madre) de varios actos administrativos que le conciernen.

La Administración reconoce que, por error, no se incorporó a la base de datos correspondiente el cambio de domicilio del reclamante y el cese de la condición de su madre como representante legal -derivado a su vez de haber alcanzado la mayoría de edad- que aquel le había comunicado. Ello provocó que en el mes de diciembre de 2018 se dirigieran a su progenitora dos citaciones para valoración de la discapacidad y una resolución por la que se “deja sin efecto” la Resolución de 9 de septiembre de 2014, “por la que se reconocía un grado de discapacidad del 36 %” al accionante, al “estar sometida” aquella “a revisión y ser imposible efectuarla por no haberse presentado el interesado” al reconocimiento dirigido a evaluar su minusvalía.

El perjudicado considera que estos hechos le han producido “graves daños psíquicos, emocionales”. En opinión de este Consejo, es cierto que por razones desconocidas se omitió la actualización de datos solicitada por el

afectado; asimismo, también cabe admitir que el fallo puede haber ocasionado algún tipo de malestar al reclamante. Sin embargo, este no acredita en modo alguno su padecimiento, pues se limita a señalar genéricamente que en el “momento de los hechos se encontraba bajo tratamiento psicológico” y que lo ocurrido agravó su situación, sin mayor precisión ni aportación de documentación alguna que avale esta alegación.

Como viene reiterando este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 10/2014), el primer requisito que debe satisfacer toda reclamación de responsabilidad patrimonial es que el daño alegado ha de ser efectivo, esto es, real, y que su existencia ha de quedar acreditada en el expediente. Este requisito constituye el núcleo esencial de cualquier reclamación, de modo que su ausencia determina el fracaso de toda pretensión indemnizatoria que se sustente en meras especulaciones, lo que implica que, por regla general, únicamente sean indemnizables los perjuicios ya producidos.

También ha subrayado este órgano que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, pero en el caso examinado el interesado no desarrolla actividad probatoria alguna al respecto. En consecuencia, dado que en el procedimiento administrativo que analizamos aquel no ejercita el derecho que la ley le confiere a presentar pruebas o pericias que apoyen sus imputaciones, y puesto que de los datos obrantes en el expediente no se extrae la existencia del empeoramiento que manifiesta, este Consejo Consultivo no puede entender acreditada la realidad de los daños que refiere.

En relación con el daño moral, venimos declarando (por todos, Dictamen Núm. 134/2015) que “la exigencia de prueba del daño moral jurídicamente relevante, aun siendo liviana, existe, y aunque se atempere la carga de su demostración no basta con su mera afirmación para tenerlo como cierto”, si bien, como pusimos de manifiesto en el Dictamen Núm. 56/2019, cabe presumir o deducir “la realidad del daño moral en atención a la gravedad de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto cuando el daño invocado reviste tal entidad que permite su apreciación, sin necesidad de prueba

específica”, que ejemplificábamos “en los supuestos de fallecimiento de familiares directos (por todos, Dictamen Núm. 51/2018) o en un aborto natural (Dictamen Núm. 108/2015). También hemos considerado la existencia de daños morales en los familiares cercanos por la pérdida de restos en un cementerio (Dictámenes Núm. 91/2008 y 104/2015)” y en los casos de anulación de procesos selectivos con la obligación de reiterar las pruebas en especiales circunstancias (entre otros, Dictámenes Núm. 13 y 17/2019). En la misma línea, la jurisprudencia ha señalado que, a pesar de la indeterminación y subjetividad del concepto de daño moral, más amplio que el clásico *pretium doloris* y comprensivo de distinta graduación según su intensidad, descartadas situaciones de mero malestar, incertidumbre e incomodidad, su apreciación puede inferirse sin necesidad de prueba en ocasiones cuando el propio “supuesto de hecho” lo revela implícitamente (Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2008 -ECLI:ES:TS:2008:516-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª).

Pues bien, en el caso que nos ocupa las circunstancias concurrentes permiten descartar la presunción de la existencia de un daño moral derivado del “hecho de haber facilitado de forma indebida a tercera persona el hecho consistente en no acudir a revisión y, por tanto, la revocación del grado de minusvalía”.

El informe del servicio afectado expresa que “en ningún caso se enviaron ni pusieron de manifiesto a persona distinta ni informes médicos ni dictámenes médicos facultativos; ni siquiera se realizaron peticiones de pruebas externas que por su contenido pudieran denotar la naturaleza de la discapacidad alegada por el interesado”. Tal y como refleja la propuesta de resolución, la madre del interesado -representante legal del mismo hasta que este alcanzó la mayoría de edad- era plenamente conocedora de su situación de incapacidad, así como de que esta sería objeto de revisión posterior, por lo que el único extremo nuevo del que tuvo conocimiento fue la revocación. El afectado se limita a alegar al respecto que este constituye un hecho “no conocido por la citada representante y que no tiene por qué conocer, siendo obvio que contiene una declaración de

la nueva condición del dicente”, pero no aporta un mínimo razonamiento acerca del alcance lesivo de esta información, sin que pueda considerarse en buena lógica que el hecho acaecido resulta apto para provocar el perjuicio que invoca.

Por tanto, debemos concluir que la efectividad del daño no resulta acreditada, no siendo posible presumir su existencia, ni siquiera indiciariamente, a la luz de la naturaleza de los hechos producidos.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por .....

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.