



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 2 4 / 2 0 1 3

(Sección 2ª)

La Laguna, a 12 de abril de 2013.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda, en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.M.J.L., en nombre y representación de M.P.P., por daños ocasionados como consecuencia del impago de la prestación económica por dependencia formalmente reconocida por la Administración (EXP. 100/2013 ID)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Orden resolutoria que culmina el procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias por la reclamación indemnizatoria de la afectada para reparar el perjuicio económico que, entiende, que se le ha causado por el impago de la prestación económica por dependencia, tras reconocérsele esta situación a la interesada y a su esposo fallecido.

2. la solicitud del Dictamen de este Organismo es preceptiva, correspondiendo la legitimación para solicitarlo al titular de la Consejería actuante [(arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley del Consejo Consultivo (LCCC)].

3. Concurren los requisitos legalmente previstos para poder hacer efectivo el derecho indemnizatorio establecido en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 139 y 142 LRJAP-PAC), en lo concerniente a la legitimación activa y pasiva.

4. En el análisis de adecuación jurídica a efectuar son de aplicación, tanto la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento

* **PONENTE:** Sr. Lazcano Acedo.

Administrativo Común (LRJAP-PAC) como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), así como la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia(LD), de carácter básico, y el Decreto 54/20089, de 25 de marzo, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del correspondiente Sistema en el ámbito de la Comunidad Autónoma y, por fin, el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en lo que afecta a la materia en los términos que luego se explicitarán.

II

1. El procedimiento se inició con la presentación del escrito de reclamación de fecha 30 de septiembre de 2011 en la isla de La Palma, con Registro de Entrada en la Consejería del 18 de octubre de 2011, (admitida a trámite el 9 de abril de 2012), mediante el que la reclamante alega que el 17 de enero de 2008, tanto ella como su marido, presentaron ante el Departamento competente de la Administración autonómica solicitud de reconocimiento de situación de dependencia y derecho a las prestaciones del Sistema.

La Dirección General de Bienestar Social de la extinta Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda dictó Resolución en fecha 16 de octubre de 2009, por la que se reconoce tanto a la solicitante como a su esposo la situación de Dependencia Severa en Grado II, Nivel 1 y el derecho a las prestaciones correspondientes. Sin embargo, tras solicitar revisión de Grado y Nivel de dependencia de ambos (9 de noviembre de 2009), se resuelve por la citada Consejería reconocerle al esposo la situación de Gran Dependencia Grado III, Nivel, 2 por Resolución de 20 de agosto de 2010, habiendo fallecido éste en fecha 10 de julio de 2010, y ratificando la situación de referencia en relación a la reclamante (23 de febrero de 2010). No obstante, se indica explícitamente en la Resolución antedicha que, por ello, tenían derecho a la protección y prestaciones económicas correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2 del Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas, en aplicación de lo previsto al respecto en la Ley 39/2006, de 14 de septiembre.

La interesada reclama que no se ha hecho efectivo el derecho que correspondía al difunto marido, y el relativo a ella misma, al no haberse aprobado el Plan

Individual de Atención (PIA). Como consecuencia, la afectada solicita a la Administración concernida que le indemnice con la cantidad que asciende a 50.000 €, correspondiente a los daños soportados.

2. Se han practicado en el procedimiento los trámites instructores que lo ordenan, por lo que nada obsta un pronunciamiento de fondo.

3. Por último, se emitió la Propuesta de Resolución sin fecha, si bien el informe del Servicio Jurídico es de 16 de enero de 2012 y la apertura del trámite de vista y audiencia se oferta el 3 de agosto de 2012.

En todo caso, ha vencido el plazo resolutorio. Lo que, sin perjuicio de los efectos de diverso tipo que esta dilación indebida pudiera o debiera comportar, ha de resolverse expresamente (arts. 41, 42.1, 43.1, 141.3 y 142.7 LRJAP-PAC).

III

1. La Propuesta de Resolución es de carácter desestimatorio, al entender la instrucción del procedimiento que no existe lesión resarcible real y efectiva al no haberse aprobado el PIA pues, por un lado, entiende el órgano instructor que no está determinado el concreto servicio o prestación económica que pudiera corresponder a la interesada en atención a sus circunstancias y por otro, en relación al fallecido, que al tratarse de una acción personal la declaración de la situación de dependencia y el reconocimiento de los servicios y prestaciones económicas, en su caso, correspondientes, no existiría relación de causalidad, igualmente por falta del PIA.

2. Consta que la solicitud del reconocimiento fue el 17 de enero de 2008, siendo el plazo para dictar resolución al respecto de 6 meses desde ese momento.

El reconocimiento del derecho a los afectados de su situación dependiente, es de fecha 16 de octubre de 2009, y vista la ordenación legal citada, el PIA debió aprobarse en los tres meses siguientes al reconocimiento de la citada situación, esto es, 16 de enero de 2010. Lo que, en efecto, no se ha producido, no pudiéndose hacer efectivo el reconocimiento por este motivo, como la propia Administración reconoce, siendo la causa de la demora, con su consiguiente efecto, sólo imputable a ella. Al efecto cabe recordar que, según normativa aplicable, la efectividad del derecho reconocido queda diferida a la aprobación del PIA correspondiente.

3. No obstante, como se ha expuesto, ambos interesados formularon escrito mediante el que se solicitó la revisión de su estado, ratificándosele a la afectada su

estado en fecha 23 de febrero de 2010, y al entonces ya fallecido modificándosele en fecha 23 de agosto de 2010. En ninguno de los dos casos la Administración ha actuado eficientemente, pues tampoco en las citadas fechas ésta ni ha propuesto ni mucho menos aprobado el PIA correspondiente.

IV

1. Pues bien ha de precisarse que el escrito de reclamación se refiere a dos personas dependientes y, que por las características relativas a ambas personas, es necesario distinguir entre cada una de las situaciones y sus consecuencias respectivas.

a) En relación a la persona fallecida, T.G.T. presentó solicitud de reconocimiento de situación de dependencia y prestaciones del Sistema, en fecha 17 de enero de 2008, con Registro de Entrada de 24 de enero del mismo año, ante la Consejería competente, reconociéndosele Dependencia Severa Grado II nivel 1, en fecha 16 de octubre de 2009 (9 meses después). El afectado, solicita al Departamento antedicho revisión de la citada situación en fecha 20 de noviembre de 2009 y, tras realizar la valoración pertinente, el afectado pasa a ser Gran Dependiente Grado III Nivel 2, en fecha 23 de agosto de 2010 (otros 9 meses después). T.G.T. fallece el día 18 de julio de 2010, como acredita el registro civil de Breña Alta. Por lo que el reconocimiento de Gran Dependencia se resuelve poco más de un mes después de que el afectado falleciera.

Cabe observar errores en las fechas en alguno de los documentos obrantes en el expediente, pues la solicitud de reconocimiento del afectado no es de fecha 6 de junio de 2007, sino de 17 de enero de 2008, como se ha expuesto.

Según la Propuesta de Resolución, los derechos reconocidos relativos a los dependientes se consideran personalísimos, lo que produciría la terminación del procedimiento al haber fallecido el interesado.

b) En relación a la afectada, de los documentos obrantes en el expediente se acredita que presenta solicitud ante la Consejería competente para el reconocimiento de la situación de dependencia en fecha 24 de enero de 2008 (R.E), reconociéndosele Dependencia Severa Grado II Nivel 1, mediante Resolución de fecha 16 de octubre de 2009. Por tanto, más de un año después desde que se presentó la citada solicitud, lo que implica que en este punto el funcionamiento del Servicio ha sido inadecuado, pues la Ley prescribe el plazo de 6 meses para resolver el procedimiento de Dependencia a contar desde que se presente la solicitud

correspondiente. En fecha 20 de noviembre de 2009, la interesada presenta escrito mediante el que solicita nueva valoración de la situación de Dependencia, ratificándosele el estado anterior mediante la resolución del Servicio respectiva, en fecha 23 de febrero de 2010. Por lo que a partir de la antedicha fecha el Departamento responsable debería haber aprobado el PIA en el plazo de tres meses, esto es, como máximo el día 23 de mayo de 2010.

V

1. En relación a la afectada, se observa que la Administración actuante ha incumplido plazos determinantes del procedimiento como se ha demostrado líneas atrás, pero, a lo que aquí importa, desde el 16 de octubre de 2009, fecha del reconocimiento de su derecho a la prestación por su dependencia han pasado más de 3 años y ni siquiera se ha propuesto el Plan Individual de Atención (PIA) a la persona dependiente. Lo que demuestra, por si, un mal funcionamiento del servicio público.

El informe social correspondiente a la segunda fase del procedimiento de Dependencia y acceso al Sistema, indica en el punto 12, que se propone para el diseño inicial del PIA, *“concesión de la Prestación Económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales y de forma complementaria el Servicio de Teleasistencia”*.

Tales consideraciones exigen asumir la aplicación al caso del Real Decreto-Ley 20/2012, cuyas disposiciones adicional séptima y transitoria novena inciden en la materia, modificando con distinto presupuesto, pero con idéntica consecuencia la normativa al respecto contenida en la Ley 39/2006, con específica relación con las prestaciones previstas en su art. 18.

La disposición Adicional 7ª.2 establece:

“A partir de la fecha de entrada en vigor de este Real Decreto-Ley, las prescripciones 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, reconocidas a favor de las personas mencionadas en el apartado anterior quedarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar desde la fecha de resolución de reconocimiento de la prestación 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”.

2. Palmariamente, esta norma es de aplicación al caso. Se trata de un daño antijurídico, pues la interesada no tiene la obligación de soportar las consecuencias dañosas de una dilación injustificada por parte de la Administración en aplicar la norma y, por ello, incumplir el deber de aprobar y notificar el PIA en su debido momento. La Sentencia de la A.N. de 7 de abril de 1997, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 6ª, expone: (...) *“un relevante retraso, en absoluto justificado, en la resolución de los expedientes administrativos, vulnera el principio de eficacia y celeridad que han de presidir la actuación administrativa, causando perjuicios que han de ser reparados por la Administración”.*

3. Consecuentemente, respecto a la afectada, la Propuesta de Resolución analizada no es ajustada a Derecho por las razones expresadas, debiéndose declarar el derecho indemnizatorio de la interesada, con reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración por el deficiente funcionamiento del servicio público afectado y abono de la indemnización en cuantía resultante de aplicar los criterios normativos para determinar las prestaciones económicas correspondientes a la situación de dependencia de grado III, nivel 2, en función de los períodos de aplicación progresiva establecidos en la disposición final primera de la Ley 39/2006. Todo ello sin detrimento de aplicar, una vez aprobado el PIA, el concreto servicio que pueda corresponderle.

Además, esta cuantía ha de actualizarse al momento de resolver el procedimiento (art. 141.3 LRJAP-PAC).

A mayor abundamiento, en este caso procede la remisión a los Dictámenes 450/2012, 482/2012, del Consejo Consultivo de Canarias, emitidos sobre la materia.

4. Respecto al fallecido T.G.T, tomando como fecha del reconocimiento la del 16 de octubre de 2009 (más favorable a lo que interesa que la de la revisión, producida el 23 de agosto de 2010), habiéndose producido su fallecimiento el 13 de julio de 2010, no había transcurrido el plazo suspensivo normado de dos años, al que se ha hecho referencia, para la obtención de las prestaciones económicas y, por ende, no habría efecto lesivo al respecto.

Por eso, la improcedencia no es por la razón aducida por la Administración Pública, pues no se trata, en este supuesto de exigencia de responsabilidad patrimonial, de la prestación por dependencia, pudiendo en el primer caso, de ser

exigible tal responsabilidad y tener derecho a indemnización, pasar el daño indemnizatorio a su patrimonio.

CONCLUSIONES

1. En los términos expuestos, respecto a la afectada, ha de estimarse la reclamación presentada, indemnizándose a la interesada en la cuantía señalada en el Fundamento V.3.

2. En lo atinente a la reclamación respecto a T.G.T., fallecido, no procede la indemnización, pero por la razón expresada en el Fundamento V.4.