



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 0 7 / 2 0 1 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 1 de diciembre de 2016.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.D.C., guardadora de hecho de O.C.G., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de atención a la dependencia (EXP. 380/2016 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina la Propuesta de Resolución, en forma de Orden, por la que se resuelve un procedimiento de responsabilidad patrimonial incoado por la Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias tras presentarse reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que se entienden sufridos a consecuencia del funcionamiento del servicio público de atención a la dependencia.

2. Es preceptiva la solicitud del dictamen (art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), estando legitimada para efectuarla la Sra. Consejera que la remite (art. 12.3 LCCC).

3. En el análisis a efectuar de la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), ley aplicable en virtud de lo que señala la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en

* Ponente: Sr. Brito González.

materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, 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 54/2008, 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 el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

II

1. El procedimiento se inicia el 24 de enero de 2014, fecha en la que M.D.C., en su condición de guardadora de hecho de su madre O.C.G., presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia del retraso en el reconocimiento de la situación de dependencia de su madre y de la posterior aprobación del Programa Individual de Atención (PIA). No obstante, en la reclamación se señala por M.D.C. que la misma se presenta en su propio nombre y derecho, si bien, como luego analizaremos, tal declaración debe ser matizada en el sentido de que la misma se presenta en representación, como guardadora de hecho, de su madre.

Así, la reclamación interpuesta se fundamenta en que si bien se solicitó el reconocimiento de la situación de dependencia de su madre el 28 de abril de 2011, no le fue reconocida hasta el 18 de octubre de 2012, y, tras ello, sin embargo, incumpliendo los plazos previstos para la aprobación del PIA (Decreto 54/2008).

Ello ha causado a su madre una lesión patrimonial, un perjuicio por el que reclama y que cuantifica en el valor económico de las prestaciones dejadas de percibir para el cuidado del entorno familiar y apoyo a los cuidadores no profesionales, desde la fecha de la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia hasta la fecha en la que se dicte resolución, o, subsidiariamente, el pago de aquellas prestaciones desde la fecha en la que se debió haber aprobado el PIA, tomando como fecha la de la solicitud de reconocimiento, hasta la fecha en la que se dicte resolución, o, subsidiariamente, el pago de aquellas prestaciones, desde la fecha en la que se debió haber aprobado el PIA, tomando como fecha la de la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia, hasta que se dicte la resolución.

2. Constan en el expediente que nos ocupa como antecedentes de hecho de la reclamación de la interesada, los siguientes:

- El 28 de abril de 2011, se presentó por M.D.C., en representación de O.C.G., solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema de esta última.

- Por Resolución de la Dirección General de Bienestar Social nº LRS2012DA08109, de 18 de octubre de 2012 se le reconoció a O.C.G. la situación de Gran Dependencia en grado III.

- Realizados informe social, trámite de consulta y propuesta de Plan Individualizado de Atención (PIA), se produce el fallecimiento de O.C.G., el 26 de junio de 2014 sin que llegara a aprobarse el PIA [se toma esa fecha como la correcta y no la del 13 de abril de 2015 señalada por la interesada, pues si bien el certificado de defunción que se aportó a requerimiento de la Administración por existir disparidad de fechas resulta ilegible, parece razonable que aquélla es la fecha correcta pues es la que señala la Administración en la Propuesta de Resolución tras contrastar el Certificado de defunción con el documento (folio 23 del expediente) de «afiliados de las Comunidades Autónomas. Consulta de trabajadores: datos personales»].

- Por Resolución de la Viceconsejería de Política Social nº LRS2015FA04952, de 15 de abril de 2015, se acuerda la terminación del procedimiento administrativo para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, seguido a instancia de O.C.G., ante la imposibilidad material de continuar con su tramitación por haberse producido su fallecimiento, y se ordena el archivo del expediente.

3. Pues bien, a la vista de los antecedentes expuestos, debe decirse que la tramitación del presente procedimiento se ha realizado adecuadamente, constando la emisión del preceptivo informe del Servicio, que se realizó el 27 de mayo de 2015, tras el que se admite a trámite la reclamación de la interesada por Orden de 24 de junio de 2015. Asimismo, 10 de marzo de 2016 se evacuó trámite de audiencia a la interesada a fin de que presentara las alegaciones y documentos que estimara oportunos. Ésta (ya como heredera de su madre) presenta escrito, el 8 de abril de 2016, poniendo en conocimiento de la Administración el fallecimiento de su madre el 26 de junio de 2014 y solicita como medio de prueba la emisión de dictamen por el órgano de valoración sobre el servicio o prestación que le corresponde a la

reclamante, a fin de cuantificar la reclamación. Sin embargo, tal prueba se rechazó por Resolución de la Secretaría General Técnica, de 9 de abril de 2016, por su improcedencia, dado que se había producido el fallecimiento de la persona dependiente. Finalmente, la reclamante, a instancias de aquella Secretaría, viene a cuantificar la reclamación el 9 de septiembre de 2016, en la cantidad de 9.924,04 €, más los intereses legales que proceda.

El 14 de octubre de 2016, se emite Propuesta de Resolución por el Secretario General Técnico de la Consejería competente, desestimado la reclamación por falta de legitimación activa de la reclamante, lo que se somete a dictamen de este Consejo.

4. Por otra parte, concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y ss. LRJAP-PAC.

5. En cuanto al cumplimiento por la interesada del plazo legalmente establecido para la presentación de la reclamación, nos hallamos con que se presentó la reclamación de responsabilidad patrimonial el 24 de enero de 2014, mas, a tal fecha no se había aprobado el PIA, con incumplimiento de los plazos para ello por lo que, tratándose de un daño continuado, la reclamación se interpuso dentro del plazo previsto legalmente.

III

1. La Propuesta de Orden viene a desestimar la reclamación presentada, en su propio nombre y derecho, por M.D.C., en calidad de guardadora de hecho de O.C.G., por los motivos señalados en el Fundamento de Derecho Tercero. Así se señala:

«(...) Si bien la reclamante, M.D.C., era hija y guardadora de hecho de la dependiente fallecida O.C.G., carece de legitimación activa para reclamar, al tener los servicios y prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia un carácter personalísimo (...).

Por ello, la única persona interesada, en su caso, para reclamar por los supuestos daños derivados de la falta de reconocimiento de una prestación económica de dependencia hubiera sido O.C.G., iniciativa que nunca realizó estando viva, y que ahora ya no es posible realizar al haber fallecido. Además, aun habiéndose interpuesto la reclamación en nombre de O.C.G., el fallecimiento posterior de ésta hubiera supuesto igualmente la terminación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, de la misma manera que concluyó el procedimiento tendente a la obtención del PIA, ya que las hipotéticas prestaciones que, en su caso, se hubieran aprobado, no son transmisibles a sus herederos».

2. Efectivamente, en la reclamación de responsabilidad patrimonial se hace constar por M.D.C. que actúa en su propio nombre y derecho, si bien de un análisis detallado de esa reclamación, y del resto de escritos obrantes en el expediente, se constata que M.D.C. actúa «en calidad de Guardadora de Hecho» y las alegaciones que fundamentan la reclamación están referidas a su madre a la que representa («prestaciones a las que tenía derecho»; «el citado perjuicio que se me ha causado no cabe más que calificarlo como antijurídico e ilícito, dado que, de ninguna manera, tengo la obligación ni el deber de soportarlo»; «En el caso que planteo es patente que la demora de la Administración autonómica, y de ese concreto departamento, en la aplicación de la LPAPAPS, ha dado lugar a la pérdida (...) del derecho a los servicios y prestaciones reconocidas en dicho texto legal a de quienes, como es mi caso, hemos sido valoradas en el grado III de Gran Dependencia, nivel 2 y 1»; «En efecto, el daño producido no es sólo efectivo, sino que, además, resulta evaluable económicamente y se encuentra claramente individualizado en relación con las personas que, como es mi caso, somos beneficiarias de los derechos y prestaciones que la LPAPAPS reconocía con efectos desde el 1º de enero de 2007, concretándose en el importe de la prestación que habría obtenido con arreglo al grado y nivel de dependencia que acredito».

La anterior conclusión viene refrendada por la instancia manuscrita que precede a la reclamación (folio 44 expediente), en el que consta expresamente que la reclamación de responsabilidad patrimonial se formula «en representación de O.C.G.», y por los distintos escritos obrantes en el expediente en los que se constata que O.C.G. siempre ha actuado en representación de su madre, como guardadora de hecho (véanse los folios 33 y 34 expediente donde se solicita impulso del procedimiento para aprobar el PIA y que se inicie expediente sancionador a los funcionarios responsables de su tramitación; o en el escrito en el que se solicita certificación de acto presunto de aprobación del PIA (folio 48 expediente).

Por otro lado, la propia Administración autonómica reconoce expresamente, tanto en el expediente incoado para el reconocimiento de su situación de dependencia como en el incoado por la reclamación de responsabilidad patrimonial, a M.D.C. como guardadora de hecho de O.C.G. (al folio 77 del expediente consta declaración de guardador de hecho en formulario con membrete de la Consejería de Sanidad y Asuntos Sociales), así como que aquélla siempre ha actuado en representación e interés de su madre (lo que motivó que los técnicos de la Consejería señalaran en la propuesta para el diseño del PIA la prestación económica

para los cuidados en el entorno familiar como la más favorable para la dependiente, folio 62 del expediente).

Todo lo anteriormente expuesto nos lleva a concluir que la reclamación interpuesta por M.D.C. se hace en representación de O.C.G.

IV

1. La Propuesta de Orden sometida a dictamen considera (citando varios dictámenes de este Consejo Consultivo) que el fallecimiento posterior a la reclamación de la dependiente acarrea, igual que sucedió con el expediente de reconocimiento como dependiente y acceso a los derechos y servicios del sistema, la terminación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, pues las prestaciones de dependencia tienen carácter personalísimo, por lo que sólo tendría derecho a ella la persona dependiente, no siendo transmisibles a sus herederos las hipotéticas prestaciones que, en su caso, se hubieran aprobado.

Ya indicamos en el Fundamento anterior que la reclamación se presentó por la guardadora de hecho en nombre y representación de su madre; el fallecimiento de ésta, dado el carácter personalísimo de las prestaciones de dependencia, determina el cese de dichas prestaciones [art. 14.1,c) Decreto 54/2008].

En relación con ello, se debe tener en cuenta que la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta tiene por objeto el resarcimiento de los perjuicios derivados del retraso en la aprobación del PIA, por lo que la fecha de fallecimiento de la dependiente será el último día en que se produjeron los perjuicios por los que se reclama y que se cuantifican en la forma anteriormente indicada.

Asimismo, consta que la hasta ese momento guardadora de hecho de la dependiente fallecida, se persona en el procedimiento de reclamación de responsabilidad como heredera ("herederos de O.C.G.", señala en los escritos presentados a partir del óbito de su madre) subrogándose con ello en la posición que tenía la reclamante los herederos de ésta si, efectivamente, se acredita tal condición (art. 31.3 Ley 30/1992, hoy art. 4.3 Ley 39/2015). Por ello, el expediente de responsabilidad patrimonial no concluye con el fallecimiento de la reclamante sino que, por el contrario, debe continuarse su tramitación hasta su resolución, en la que se deberán tener en cuenta los citados condicionantes.

2. El otro punto en el que se discrepa de lo señalado en la Propuesta de Resolución es el referido a la falta de legitimación activa. Sobre esta cuestión, en el Dictamen nº 149/2014 señalamos:

«2. La reclamación fue presentada por el fallecido y, por tanto, a su muerte, el hipotético derecho económico que pudiera corresponderle pasa a sus herederos conforme dispone el art. 659 del Código Civil, que establece que "La herencia comprende todos los bienes, derecho y obligaciones de una persona, que no se extingan por su muerte".

En el supuesto analizado no estamos, como erróneamente sostiene la PO, ante un derecho de carácter personalísimo y, por tanto, intransmisible, pues se trataría de los hipotéticos derechos económicos que pudieran haber ingresado en el haber hereditario del causante antes de su muerte, no después de su fallecimiento, pues en este supuesto sí que se habrían extinguido conforme a lo establecido en el art. 14.1.C) del Decreto 54/2008, que determina como causa de extinción de las referidas prestaciones el fallecimiento del beneficiario de las mismas; pero este no es el caso ya que, como dijimos, la reclamación la formula el fallecido no sus herederos.

Así, conviene precisar que la cita que realiza la PO en su Fundamento 4.B.d) en relación a lo señalado por este Consejo Consultivo en otros procedimientos de responsabilidad patrimonial sobre esta cuestión (por ejemplo en el DCC 273/2013), se refiere a supuestos en los que la persona en situación de dependencia no presentó reclamación alguna, pero tras su muerte sus herederos formularon la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Por tanto, en este caso, el legítimo interesado sí formuló reclamación de responsabilidad a diferencia del supuesto anteriormente referido, por lo que el derecho económico que tales prestaciones representan ha pasado a su haber hereditario estando, por tanto, legitimados sus herederos (que en este supuesto sí acreditaron tal extremo, para sustituirlo) para subrogarse en su posición en el presente procedimiento.

Además, el art. 14.1.C) del Decreto 54/2008, determina pro futuro la extinción del derecho a disfrutar las prestaciones correspondientes, pero no las que tenía derecho a disfrutar mientras vivió y que indebidamente no se le procuraron.

3. El derecho a la prestaciones correspondientes a las personas en situación de dependencia, que de acuerdo con la Doctrina reiterada y constante de este Consejo Consultivo resulta ser efectivo desde el momento del reconocimiento de la situación de dependencia y no requiere para su efectividad que se apruebe, con injustificada dilación, el Programa Individual de Atención -PIA-, (Dictámenes 241/2013, 124/2013, 109/2013, entre otros).

No obstante lo anterior, se debe tener en cuenta que a este hipotético derecho le afecta la causa de suspensión prevista en la Disposición Adicional séptima, punto 2, del Real

Decreto-Ley 20/2012, que dispone que “A partir de la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, 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, 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 la 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”».

Todo ello es aplicable al caso analizado. Los hitos temporales a tener en cuenta son los siguientes: La solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia se produjo el 17 de diciembre de 2009; la Resolución reconociendo la situación de dependencia de la fallecida es de fecha 18 de octubre de 2011 y su óbito se produjo, sin haberse dictado el PIA, el 26 de junio de 2014.

La disposición final primera, apartado 2 LD fija un plazo de seis meses a contar desde la fecha de la solicitud para el reconocimiento de la prestación de dependencia; es decir, el 17 de junio de 2010, fecha a partir de la cual opera la suspensión de dos años de las prestaciones fijadas por la disposición adicional séptima, apartado 2 del Real Decreto ley 20/2012, lo que nos lleva hasta el 17 de junio de 2012. Desde esa fecha hasta el momento en que se produjo el fallecimiento de la reclamante, el 26 de junio de 2014, se estuvieron produciendo perjuicios por el retraso en la aprobación del PIA que reconocería las prestaciones a las que tenía derecho dentro de las establecidas en la resolución que la reconoció en la situación de dependencia. Por esos perjuicios reclamó la dependiente y, tras su fallecimiento, debe reconocerse su derecho a ser resarcida; derecho que se transmite a sus herederos que acrediten debidamente tal condición. Así, sobre esta cuestión, se señaló en nuestro DCC 444/2015 lo siguiente:

«Ahora bien, el caso que nos ocupa no es el de un procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por heredero de la persona dependiente, sino por ella misma que, sin embargo, fallece durante la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, por lo que su acción podría transmitirse mortis causa en favor, como interesados de sus eventuales causahabientes en virtud de lo dispuesto en el art. 31.1.b) y 3 LRJAP-PAC (concepto de interesado)».

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden que desestima la reclamación se considera contraria a Derecho, pues corresponde a los herederos de la dependiente fallecida el derecho a ser indemnizados en los términos indicados en el presente dictamen.