



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 5 / 2 0 1 7

(Sección 1ª)

La Laguna, a 2 de marzo de 2017.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...) en interés de la comunidad hereditaria de su esposo, (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de atención a la dependencia (EXP. 28/2017 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 (art. 12.3 LCCC), que la remite el 24 de enero de 2017, registrándose su entrada en el Consejo Consultivo el 1 de febrero de 2017.

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 dispone la Disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la Disposición final séptima, de la Ley

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en 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, 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 12 de diciembre de 2014 por (...) en interés de la comunidad hereditaria de su esposo, (...), mediante escrito de reclamación en el que manifiesta que, si bien, a su esposo le fue reconocida desde el 4 de marzo de 2010 la situación de Dependencia Severa, grado II, nivel I, con carácter permanente, sin embargo, incumpliendo los plazos previstos para la aprobación del Programa Individualizado de Asistencia (PIA) (Decreto 54/2008, de 25 de abril, por el que se regula el procedimiento para el sistema de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, establecido en la Ley 39/2006), aquél falleció antes de su aprobación, el 19 de septiembre de 2011.

Por ello, entiende la reclamante que se le ha causado una lesión patrimonial por el valor económico de las prestaciones dejadas de percibir por su esposo en concepto de prestaciones por dependencia desde su reconocimiento, solicitando «las cantidades dejadas de ingresar en el patrimonio de (...), en perjuicio de sus herederos, que resulten de la aplicación del baremo correspondiente a la situación de dependencia severa, Grado II, Nivel I, con carácter permanente, reconocida a J., en marzo de 2010, por la Dirección General de Bienestar Social», al considerar que se trata de «un activo propio de la masa, conforme a los arts. 657, 759 y 661 CC».

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

- El 28 de octubre de 2009, se presentó por (...), en interés de su esposo, (...), solicitud de reconocimiento de su situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema.

- Por Resolución de la Dirección General de Bienestar Social nº 8772, de 4 de marzo de 2010 se le reconoció la situación de Dependencia Severa, grado II, nivel I, con carácter permanente.

- El 7 de abril de 2010 se presentó recurso de alzada frente a aquella Resolución, por entender que correspondía al dependiente la situación de Gran Dependencia, recurso que fue desestimado mediante Resolución de la Dirección General de Bienestar Social nº 4840, de 14 de abril de 2011.

- Realizados informe social, trámite de consulta y propuesta del PIA sin haberse aprobado el mismo, el 19 de septiembre de 2011 falleció (...).

- Mediante Resolución de la Dirección General de Dependencia, Infancia y Familia nº LRS2015FA06992, de 19 de mayo de 2015, se acordó la terminación del procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia por fallecimiento de (...).

III

1. Pues bien, a la vista de los antecedentes expuestos, cabe señalar que la tramitación del presente procedimiento se ha realizado adecuadamente, constando la emisión del preceptivo informe del Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia «II» que se realizó el 20 de abril de 2015.

Asimismo, el 28 de agosto de 2015 se solicita por el Servicio de Régimen Jurídico al Servicio de Valoración y Orientación a la Dependencia «II» valoración de la cuantía que, en su caso, podría corresponder, a efectos de la preceptividad o no del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, determinándose en informe de 11 de septiembre de 2015 que la cuantía ascendería a 6600,64 euros, por lo que resulta preceptivo aquel dictamen.

No se han evacuado trámite probatorio y de audiencia, lo que, sin embargo, dado el sentido de inadmisión de la Propuesta de Resolución por falta de legitimación activa, implica que no sean precisos tales trámites.

Por otra parte, la interesada presentó nuevo escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en los mismos términos que el primero el 5 de julio de 2016, lo que implicó una acumulación de las dos reclamaciones en el procedimiento que nos ocupa, lo que se incorpora en la Propuesta de Resolución.

Además, durante la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se acordó, a instancia de la interesada, Diligencia de Ordenación el 31 de marzo de 2015, lo que se pospone posteriormente para el 16 de abril de 2015, tras haberse accedido a la práctica de tal diligencia mediante auto de 22 de enero de 2015, dictado en el Procedimiento de Diligencias Preliminares nº 867/2014 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Las Palmas de Gran Canaria, para que se exhiba por la Administración el contrato de seguro de responsabilidad civil para la materia que nos ocupa con carácter previo al proceso que se propone promover la demandante. Manifiesta la Administración no disponer de tal contrato «toda vez que las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia se financian a través de la partida asignada al efecto en los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias y, consecuentemente, las indemnizaciones de responsabilidad patrimonial derivadas de la misma también».

El 1 de septiembre de 2016, se emite Propuesta de Resolución por el Secretario General Técnico de la Consejería competente, que se somete a dictamen de este Consejo.

Posteriormente, tras dictarse Propuesta de Resolución, se remite oficio de 29 de septiembre de 2016, tras instarlo la demandante el 26 de septiembre de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo Contencioso-administrativo, sección primera, en procedimiento ordinario nº 219/2016, sobre responsabilidad patrimonial, instando a la Administración para que complete el expediente administrativo, si bien, no consta en el expediente que se nos remite ninguna otra documentación relativa al referido proceso.

Es por ello por lo que, finalmente, la solicitud de dictamen del Consejo Consultivo de Canarias se produce el 24 de enero de 2017.

2. 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.

3. En cuanto al cumplimiento por la interesada del plazo legalmente establecido para la presentación de la reclamación, nos hallamos en un supuesto en el que, a

pesar de haberse reconocido la situación de dependencia de (...), sin haberse llegado a aprobar el PIA, con incumplimiento de los plazos para ello el 4 de marzo de 2010, aquél muere el 19 de septiembre de 2011.

Sin embargo, se presentó la reclamación de responsabilidad patrimonial el 12 de diciembre de 2014, mas, tomado en consideración para el cómputo del *dies a quo* para el cálculo del año para presentar la reclamación, a tenor del art. 142.5 LRJAP-PAC, la fecha del fallecimiento del dependiente, fecha en la que se determina el daño para quienes reclaman, la reclamación estaría interpuesta extemporáneamente.

Si bien, anteriormente, consta que el 21 de noviembre de 2011 la interesada presentó instancia ante el Ayuntamiento de Gáldar para el cobro de las prestaciones de dependencia de su esposo fallecido, como heredera suya, y el 12 de septiembre de 2013 pidió documentación y solicitó nuevamente abono de las prestaciones, nunca se hizo en el marco de la responsabilidad patrimonial, lo que sólo se instó el 12 de diciembre de 2014, más de un año después de la última solicitud de pago de las prestaciones. En el caso de entender que las primeras solicitudes lo eran materialmente de responsabilidad patrimonial, el silencio hubiera dado lugar a la desestimación presunta, lo que cerraría la puerta a una nueva reclamación con el mismo objeto. De no considerarse que aquellas solicitudes constituyeron objeto de reclamación de responsabilidad patrimonial, siéndolo sólo la solicitud de 12 de diciembre de 2014, ésta resulta extemporánea.

IV

1. La Propuesta de Resolución viene a inadmitir la reclamación de (...), en interés de la comunidad hereditaria de su esposo, pues al tratarse de prestaciones *intuitu personae*, sólo tendría derecho a ellas la persona dependiente, feneciendo las prestaciones con ella. Por ello, la reclamante no ostenta legitimación activa en este procedimiento, citando a tal efecto varios dictámenes de este Consejo Consultivo.

2. Pues bien, como ya hemos señalado, efectivamente, la reclamación debe inadmitirse, pero no solo por la falta de legitimación activa de la reclamante, sino también por el carácter extemporáneo de la reclamación.

Asimismo, ha de concluirse, en relación con la cuestión de la legitimación activa de la reclamante, en representación de la comunidad hereditaria de la persona dependiente, que es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, como se ha

adelantado ya, al entender que los herederos, aquí reclamantes, no ostentan legitimación activa en el procedimiento que nos ocupa, pues la falta de derecho a las prestaciones deviene de la carencia misma de legitimación en el procedimiento por razón de su condición de herederos y no de ser los titulares de las prestaciones, sin ser preciso entrar en razones de fondo.

Así, procede la falta de legitimación activa de los reclamantes del carácter personalísimo de las prestaciones por dependencia, destinados al cuidado y atención de la persona dependiente, por lo que fenecen con su muerte, no ingresando el derecho a las mismas en su caudal hereditario, como se pretende en la reclamación, cuyo objeto son las prestaciones dejadas de pagar al dependiente, alegando que su falta de abono ha mermado la herencia, en la que deben integrarse.

Y es que, como bien señala la Propuesta de Resolución, las prestaciones económicas derivadas de la situación personal de dependencia no forman parte de los derechos transmisibles *mortis causa*, de acuerdo con la naturaleza de las mismas, por lo que el art. 14.1.c) del Decreto 54/2008, de 25 de marzo, por el que se regula el procedimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, señala como causa de extinción de las referidas prestaciones el fallecimiento del beneficiario de las mismas.

Esta conclusión se refuerza por lo dispuesto en el apartado 2º de la disposición octava del Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (Resolución de 13 de julio de 2012) y en el art. 21.4 del Decreto 93/2014, de 19 de septiembre (por el que se establecen los criterios para determinar la capacidad económica de la persona beneficiaria del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y su participación económica en el coste de los servicios así como la determinación de la cuantía de las prestaciones económicas del sistema en la Comunidad Autónoma de Canarias) que niegan la condición de beneficiarios del sistema a los causahabientes del dependiente «al no haberse perfeccionado el derecho, por lo que las mismas (las prestaciones) no podrán incorporarse a la herencia».

Así, en los dictámenes emitidos por este Consejo Consultivo (v.g 355/2016), se concluye la falta de legitimación activa de los herederos del titular de las prestaciones por atención a la dependencia por tratarse de un derecho que se concede *intuitu personae*, y, por ello, no transmisible *mortis causa*, pues, «(...) las prestaciones económicas derivadas de la situación personal de dependencia, no

forman parte de los derechos transmisibles mortis causa de acuerdo con 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 en relación con lo establecido en el art. 659 del Código Civil “la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona, que no se extingan por su muerte”.

Por tanto, las referidas prestaciones nunca ingresaron en el patrimonio de los herederos hoy reclamantes, por lo que “(...) resulta evidente que el derecho a las 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 PIA (Dictamen 241/2013, entre otros), no puede ser incluido dentro del haber hereditario pues la fallecida no formuló reclamación alguna en este sentido, y, por ello, de modo alguno se puede considerar que el reclamante, que no acredita su condición de heredero de la beneficiaria fallecida, pueda solicitar el abono de la misma por vía administrativa alguna, ni de forma directa, ni a través de la institución jurídica de la responsabilidad patrimonial (...)”».

Por todo ello, pues, la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho en su conclusión de inadmisión de la reclamación por falta de legitimación de la reclamante en beneficio de la comunidad hereditaria de (...); pero además debe añadirse como causa de inadmisión la extemporaneidad de la reclamación.

CONCLUSIÓN

Por las razones anteriormente expuestas, con la observación realizada, se considera que es conforme a Derecho la Propuesta de Resolución sometida a dictamen.