



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 6 5 / 2 0 2 2

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 1 de diciembre de 2022.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Derechos Sociales, Diversidad, Igualdad y Juventud del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por los perjuicios causados por la demora en la tramitación del Programa Individual de Atención a la Dependencia (EXP. 427/2022 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 Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud del Gobierno de Canarias, tras presentarse reclamación por los daños que se entienden sufridos a consecuencia del funcionamiento del servicio público de atención a la dependencia.

2. La reclamante cuantifica la indemnización que solicita en 8.200 euros, lo que determina la preceptividad del Dictamen y la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo, según lo dispuesto en los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), habiendo sido remitida por la Sra. Consejera de acuerdo con el art. 12.3 LCCC, en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada son de aplicación tanto la mencionada LPACAP, como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la Ley

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

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, así como el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, y el Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

4. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo del año previsto en el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación fue interpuesta el 11 de junio de 2018, respecto del retraso en la aprobación del PIA, producida el 10 de abril de 2018.

5. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de (...), puesto que alega daños patrimoniales sufridos en su esfera patrimonial [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP].

La Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud del Gobierno de Canarias está legitimada pasivamente porque la causa de dichos daños se imputa al funcionamiento del servicio público de dependencia, del que es competente dicho departamento.

6. La competencia para resolver las reclamaciones de responsabilidad patrimonial le viene atribuida a la Consejera de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, a tenor de lo dispuesto en el art. 5.2.a) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, aprobado por Decreto 43/2020, de 16 de abril y el art. 142.2 LRJAP-PAC.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, siendo el silencio administrativo de carácter desestimatorio (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); no obstante, sin perjuicio de los efectos administrativos y, en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento administrativo y que constan documentados en el expediente remitido son los siguientes:

- El 27 de junio de 2008, (...) presentó en la Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud), en su propio nombre y derecho, solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema.

- Mediante Resolución de la entonces Viceconsejería de Bienestar Social e Inmigración, n.º 3262, de 7 de mayo de 2010, se reconoció a (...) la situación de dependencia Moderada en Grado I, Nivel 1.

- El 28 de mayo de 2014, (...) interpone, ante la entonces Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda, recurso de alzada contra la citada resolución, al no estar conforme con el grado y nivel asignado.

- Por Resolución de la Dirección General de Dependencia, Infancia y Familia, n.º LRS2014FA08006, de 2 de junio de 2014, se ratificó la situación de Dependencia Moderada en Grado I, reconocida por Resolución de fecha 7 de mayo de 2010.

- El 23 de noviembre de 2016 se presentó por (...) reclamación por retraso en la aprobación del PIA, instando el impulso del procedimiento y solicitando el abono de las cuantías que le habrían correspondido hasta la fecha, esto es, 4.320 euros.

- En el trámite de consulta conforme al art. 29 LD realizado el 8 de marzo de 2018, la interesada manifiesta preferencia por el servicio de ayuda a domicilio en su modalidad de prestación económica para cuidados en el entorno familiar.

- Mediante Resolución de la entonces Dirección General de Dependencia, Infancia y Familia, n.º LRS2018LL11412 de 10 de abril de 2018, se aprueba el Programa Individual de Atención (PIA) de (...), por la que se reconoce el derecho a la Prestación Económica Vinculada al Servicio de Ayuda a Domicilio.

- El 11 de junio de 2018, (...) presenta, en el Registro Auxiliar de la Dirección General de Modernización y Calidad de los Servicios, con registro de entrada en la entonces Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud) de 18 de junio de 2018, recurso de alzada contra dicha Resolución aprobatoria del PIA. Señala, por otra parte, que la citada resolución no le había sido notificada formalmente, y que solo tuvo conocimiento de ella a raíz de las gestiones realizadas, solicitando:

«1.- Que por los servicios correspondientes se proceda al reconocimiento y pago de la prestación económica vinculada al servicio de Ayuda a Domicilio prevista en la Ley de Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia

con efectos desde el día 1 de enero de 2013, fecha desde la que se debieron desplegar los efectos de un reconocimiento de dependencia reconocido en resolución de 7 de mayo de 2010, sobre la que la resolución recurrida guarda silencio, y que asimismo se abonen los intereses legales devengados.

2.- Subsidiariamente, se reconozca el derecho a la PSV con efectos del mes de julio de 2015 al resultar de aplicación las previsiones de la Disposición final primera de la Ley 39/2006 en su redacción dada por Real Decreto-Ley 8/2010, 20 de mayo (vigor 25 mayo 2010), con más los intereses legales».

- En la misma fecha, esto es, el 11 de junio de 2018, también tuvo entrada en el Registro Auxiliar de la Dirección General de Modernización y Calidad de los Servicios, reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por (...), por los presuntos daños sufridos como consecuencia del retraso en la tramitación del PIA, y de la ausencia de notificación formal de la Resolución de 10 de abril de 2018, aprobatoria del PIA, de la que, según señala, solo tuvo conocimiento a raíz de las gestiones realizadas en fechas cercanas a la de interposición de la reclamación.

Señala en su reclamación lo siguiente:

«A la vista de lo anterior, la actuación de la Consejería ha sido claramente dañosa para los intereses del reclamante, quien se ha visto obligado a:

1.- Abonar servicios de atención personal y asistencia en el hogar derivados de su situación de dependencia acreditada desde el mes de junio del año 2008. Habiendo gastado más de 36.000 euros.

Dicho importe debió ser atendido al menos en parte por la Administración causante del daño.

2.- Dejar de percibir las correspondientes prestaciones desde el mes de enero de 2013, fecha a la que demoraba los efectos del reconocimiento de la situación de dependencia la disposición final primera de la ley 39/2006 en su primitiva redacción.

El daño producido es consecuencia directa de la inactividad y del mal funcionamiento del propio servicio público. Un evidente y constatable daño a los derechos del reclamante desde el mismo momento en que llegado el día 1 de enero de 2013, no le hubieran sido prestados servicio alguno ni compensado económicamente su carencia.

La PSV correspondiente al periodo enero 2013 a julio 2015 hubiera supuesto una cantidad de 7.200 €.

3.- El daño moral que produce la irremediable necesidad de tener que seguir pagando y adquiriendo servicios asistenciales con el exclusivo cargo de la propia pensión.

El dicho daño moral lo valora en 1.000 €.

Todo lo anterior sin perjuicio de las cantidades que por PSV deberían haberle sido acreditadas a partir de julio de 2015 hasta julio de 2018 próximo, y que en la actualidad transcurridos 3 años, ascienden a 8.640,00 €».

A pesar de lo expuesto, finalmente solicita una indemnización, por importe total de 8.200 euros.

- El 19 de septiembre de 2018, (...) presentó recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, solicitando:

« (...) nulidad del acto administrativo presunto desestimatorio del recurso de alzada interpuesto (...) se reconozca el derecho de (...) a que le sean abonadas las cantidades correspondientes a la prestación vinculada al Servicio (...), con efectos desde el día 1 de enero de 2013 y hasta el día 15 de junio de 2018, ya que a partir de dicha fecha le viene siendo abonada la cantidad aprobada en concepto PEVS.

2.- Condene a la Administración demandada al pago de los intereses legales correspondientes a las cantidades que resulten adeudadas y hasta el mismo momento de su efectividad.

3.- Finalmente, imponga las costas del presente recurso a la demandada por su evidente temeridad y mala fe».

- Mediante Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 24 de abril de 2019, dictada en el Procedimiento Ordinario n.º 180/2018, se estimó el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por (...) contra la Resolución aprobatoria del PIA, retro trayéndose los efectos del programa individual de atención al 1 de enero de 2013, con los intereses legales, condenándose a la Administración al abono de las costas.

- Por Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, n.º LRS2019LL19158 de 17 de junio de 2019, de revisión del grado de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, se reconoce la situación de Dependencia Severa, Grado II.

- Por Resolución de la entonces Dirección General de Dependencia, Infancia y Familia, n.º LRS2019LL23942, de 30 de julio de 2019, se procede a la regularización del importe de la cuantía de la Prestación Económica Vinculada al Servicio de Ayuda a Domicilio reconocido en el Programa Individual de Atención de (...), por revisión del grado de dependencia.

- Por Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, n.º LRS2019LL24265, de 30 de julio de 2019, dictada en ejecución de la sentencia de 24 de abril de 2019, se acordó anular parcialmente la Resolución aprobatoria del PIA, reconociendo a (...) el derecho a la prestación, con efectos retroactivos desde el 1 de enero de 2013. Y, consecuentemente, abonar a la interesada la cantidad de 15.712 euros, en concepto de prestación económica vinculada al servicio de ayuda a domicilio, con efectos retroactivos desde el 1 de enero de 2013 hasta el 14 de junio de 2018, fecha anterior al alta en nómina. Así como abonarle 3.369,47 euros, en concepto de intereses legales, una vez se declarase judicialmente la firmeza de la liquidación de intereses (abono que posteriormente se materializó, en virtud de la Resolución n.º LRS2019LL36572, de 5 de diciembre de 2019). Y abonar, una vez se declararan firmes, las costas generadas en el proceso judicial (abono que posteriormente se materializó, en virtud de la Resolución de 23 de septiembre de 2020, en la cuantía de 2.846,47 euros).

- Por Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, n.º LRS2020LL02056, de 29 de enero de 2020, se rectificó de oficio el error aritmético detectado en la mencionada Resolución n.º LRS2019LL23942, de 30 de julio de 2019, de manera que, donde se señalaba que el nuevo importe de la prestación económica vinculada al servicio reconocido en el PIA era de «572,06 €», debía decir «340,90 €». Modificándose la cuantía de la prestación que tenía reconocida la interesada, reconociéndose la cantidad de 340,90 euros mensuales, que se haría efectiva en el mes siguiente a la notificación de esta Resolución n.º LRS2020LL02056, de 29 de enero de 2020.

III

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

- Tras haberse presentado por (...), así como las vicisitudes judiciales y administrativas, derivadas de ello, el 31 de agosto de 2021 el Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia emite informe sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

- El 28 de abril de 2022, se dio trámite de audiencia a la reclamante, concediéndole un plazo de quince días, a contar desde su recepción para que pudiera presentar las alegaciones o documentos que estimara convenientes, de lo que recibe

notificación el 17 de junio de 2022, sin que conste la presentación de escrito alguno por su parte.

- Con fecha 21 de octubre de 2022 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución -en forma de Borrador-Orden- de la Consejera de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud, que resuelve en el sentido de no admitir a trámite la reclamación.

- Mediante oficio de 24 de octubre de 2022 (con registro de entrada en este Organismo consultivo el 25 de octubre de 2022), se solicita la evacuación del dictamen de este Consejo Consultivo de Canarias [arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCCC].

IV

1. La Propuesta de Resolución acuerda no admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial al entender que debe apreciarse la existencia de cosa juzgada, al coincidir el objeto de la reclamación patrimonial con el del Procedimiento Ordinario que dio lugar a la Sentencia de 24 de abril de 2019, que fue ejecutada por la Administración mediante la Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, n.º LRS2019LL24265, de 30 de julio de 2019, sin que, además, la reclamante haya recurrido la misma.

2. Al respecto, se ha de recordar que el art. 32.1 LRJSP dispone 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. La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización»*.

En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

-Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Como hemos razonado reiteradamente, la carga de probar el nexo causal entre los daños alegados y el funcionamiento del servicio público incumbe al reclamante; según la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), recae la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el actual art. 67 LPACAP exige, entre otros requisitos, que en su escrito de reclamación el interesado proponga prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica. Sobre la Administración recae el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el onus probandi a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo.

3.- En relación con la cuestión planteada, argumenta correctamente el informe del Servicio de Valoración y Orientación a la Dependencia, de 31 de agosto de 2021:

«De acuerdo con la Sentencia de fecha de 24/04/2019, resolvió el reconocimiento con carácter retroactivo de la prestación por el periodo que va desde 01/01/2013 en concepto PEVS y, por la Resolución de esta Dirección General de Dependencia y Discapacidad (30/07/2019) se cumplió con la en ejecución de la citada sentencia, acordando el abono de la prestación por un importe de 15.712 € con efectos retroactivos desde el 01/01/2013 hasta el 14/06/2018 (hasta el alta en nómina el 15/06/2018), ello conforme también con el aquietamiento contrario en fase de ejecución de sentencia, lo que supone una conformidad con pretensión, cantidad abonada, y periodo. Destacando que coincide con lo pedido según el Antecedente de Hecho quinto apartados 1, 2, 3, de la reclamación patrimonial.

De acuerdo con lo expuesto se ha producido un aquietamiento por parte de la reclamante al no haber recurrido la Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, que acordó la liquidación de las cantidades devengadas y no percibidas

reconocidas en el PIA con carácter retroactivo conforme con la ejecución de sentencia, por lo que la misma es firme y consentida y, conlleva que no se puede utilizar la vía de la reclamación patrimonial cuando se ha aceptado sin oposición lo resuelto.

No se ha presentado en este caso incidente de ejecución de sentencia, sin que, de contrario, a la vista de la resolución ejecución hubiera planteado una modificación, en la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada que es anterior a la Sentencia.

Conforme con el contenido de la Ley de procedimiento administrativo, se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto de la reclamación teniendo en cuenta que la responsabilidad patrimonial cursada y objeto de la pretensión según el Suplico de la reclamación, por lo que debe de ser archivada la pretensión de responsabilidad patrimonial, por no continuar existiendo interés y, en consecuencia es inviable mantener una pretensión que se ha atendido conllevando a la inadmisibilidad por quedar desprovisto de todo fundamento la reclamación patrimonial debiendo acordarse el archivo de la misma.

Cuarto.- Cosa juzgada.- Sin perjuicio de que estemos ante un procedimiento por un lado de responsabilidad patrimonial, no podemos omitir que el contenido de la misma que coincide con en el enjuiciado en el recurso contencioso-administrativo, PO 180/2018, donde en fase de ejecución se abonaron los atrasos conforme con lo reclamado, abonando más cantidad según detalle Antecedente de Hecho 11 de este informe "En ejecución de la citada Sentencia se abonó la cantidad de 15.712 € en concepto de PEVS con carácter retroactivo desde el 01/01/2013 hasta 14/06/2018."

En el citado recurso contencioso-administrativo de control fundado en los atrasos debidos y no pagados, sin perjuicio de ello, hay que destacar el Fundamento de derecho Cuarto de la Sentencia se determina por el Tribunal " (...) Se trata de fijar una indemnización cuantificada por referencia al importe de la prestación económica vinculada al servicio (...)

Así lo reconoce la actora, sin más dilaciones, el derecho a recibir la misma prestación económica durante ese tiempo en concepto de daños y perjuicios causados por la resolución extemporánea."

Teniendo en cuenta que el objeto de la reclamación actual de responsabilidad patrimonial ha sido resuelto por sentencia firme, donde le ha sido abonada la PEVS con efectos retroactivos lo que hace que no pueda prosperar la reclamación patrimonial pues se producir un beneficio injusto por ya haber percibido la prestación PEVSAD».

Así, la Propuesta de Resolución, señala:

«El contenido del "petitum" de la reclamación de responsabilidad patrimonial, coincide con en el planteado en el recurso contencioso-administrativo que dio lugar al procedimiento ordinario 180/2018, en virtud del cual, en fase de ejecución de sentencia, se abonaron los

atrasos conforme a lo reclamado, e incluso otorgando mayor cantidad (15.712 €) que la propiamente solicitada en la reclamación en concepto de prestación económica dejada de percibir (ya que en la reclamación, si bien entendía que también le corresponderían 8.640 € por la prestación dejada de percibir desde julio de 2015 hasta julio de 2018, solo solicitó, en concepto de prestación, una indemnización de 7.200 €, como prestación correspondiente al periodo entre enero de 2013 y julio de 2015).

Teniendo en cuenta que el objeto de la reclamación de responsabilidad patrimonial ha sido resuelto por sentencia firme, con efectos de cosa juzgada, y que le ha sido abonada la prestación con efectos retroactivos, no puede prosperar la reclamación, pues, en otro caso, se produciría un beneficio injusto por parte de la interesada, que ya ha percibido la prestación reclamada, por lo que procede desestimar la misma».

Además, añade la Propuesta de Resolución, a pesar de que, aunque se aluda a ello en el cuerpo de la reclamación, no se solicita en el petitum, que no corresponde abonar daños morales, cuantificados por la interesada en la cantidad de mil euros, pues, ciertamente, los mismos se imputan al hecho de tener que abonar los gastos de su asistencia con la pensión de la reclamante, de lo que deriva un daño patrimonial, ya cuantificado y abonado, y no un daño moral, que no se ha probado, por otro lado.

En este sentido, señala la Propuesta de Resolución:

«En efecto, en este caso, el posible daño moral, de haber existido, se ha reparado con esta sentencia, dándose una reparación inmaterial para un presunto daño inmaterial. Además, la reclamante basa sus daños morales en su situación económica, en concreto, en el hecho de tener que costear los servicios adquiridos, en el periodo de tiempo no reconocido inicialmente en el PIA, exclusivamente a cargo de su pensión, situación que se ha solventado, ya que se han reconocido y abonado las cuantías de la prestación económica para dicho periodo. Esto ha permitido cumplir con la función resarcitoria de la indemnización, la cual consiste fundamentalmente en volver las cosas al estado anterior. No procede, por tanto, conceder una indemnización monetaria por daños morales.

Por lo que ha de desestimarse la petición de indemnización por daños morales».

Por todo ello, consideramos que en el presente supuesto no nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial, puesto que el objeto de la reclamación no consiste en pretender una indemnización por una lesión que haya sufrido en sus bienes y derechos, sino que se centra en obtener el pago de unos conceptos que previamente le han sido expresamente reconocidos y satisfechos por sentencia y a los cuales tiene derecho.

Por tanto, conforme a todo lo expuesto, la Propuesta de Orden se considera conforme a Derecho, pues procede inadmitir la reclamación por las razones en ella expresadas.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden, que acuerda no admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial por daños derivados del funcionamiento anormal del servicio público de atención a la dependencia, se considera conforme a Derecho.