



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 88 / 2023

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 8 de marzo de 2023.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud del Gobierno de Canarias, en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), como cuidadora no profesional de (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de atención a la dependencia de la Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud (EXP. 50/2023 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 inadmite un procedimiento de responsabilidad patrimonial derivado de la Ley de Dependencia por daños patrimoniales y se desestima por daños morales, incoado por la Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud del Gobierno de Canarias, tras presentarse el 21 de octubre de 2015 reclamación de responsabilidad patrimonial, por los daños que se entienden sufridos a consecuencia del funcionamiento anormal del servicio público de atención a la dependencia (Expediente 34/2018) por (...), como cuidadora no profesional, en el entorno familiar de su abuela (...).

2. La interesada cuantifica la indemnización total en 35.565,12 euros (daño patrimonial más daño moral), de lo que deriva la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la titular del Departamento autonómico para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), en

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

relación el primer precepto con el art. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPCAP), al haberse interpuesto la reclamación de responsabilidad patrimonial con anterioridad a la entrada en vigor de la referida Ley.

Igualmente es de aplicación 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 de Canarias, 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.

3. La reclamante está legitimada activamente para actuar, porque resulta directamente afectada por la resolución recaída en el presente expediente, como cuidadora no profesional de su abuela, pretendiendo el resarcimiento de los daños económicos que ha sufrido por las prestaciones económicas no recibidas durante el cuidado de su abuela de las que ella se podría haber beneficiado como cuidadora de la misma. La Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud del Gobierno de Canarias lo está pasivamente porque la causa de dichos daños se imputa al funcionamiento del servicio público de dependencia, del que es competente dicho departamento.

4. La reclamación de responsabilidad patrimonial se interpuso dentro del plazo del año que establece el art. 142.5 LRJAP-PAC, ya que el fallecimiento de la abuela se produjo el 29 de julio de 2017, y a la fecha en que se interpuso la reclamación de responsabilidad ante la Administración (el 21 de octubre de 2015) ya se había aprobado el Programa Individual de Atención (PIA), mediante Resolución de 27 de marzo de 2015 notificada a la interesada el 10 de abril de 2015; pero no se habían abonado los atrasos correspondientes, lo cual se produjo en cuantía insuficiente el 21 de diciembre de 2016 (5.035,96 euros), con efectos desde el 24 de agosto de 2013. Consta, asimismo, recurso de alzada contra la resolución de aprobación del PIA interpuesto por la interesada el 11 de mayo de 2015.

5. La competencia para resolver sobre 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. 92 LPACAP.

6. Conforme al art. 13.3 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses transcurrido el cual la reclamación se entiende presuntamente desestimada, plazo que en el presente procedimiento se ha superado ampliísimamente; sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución expresa porque sobre la Administración recae el deber de resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42 y 142.3 LRJAP-PAC y 13.3 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

II

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

1. Con fecha 23 de febrero de 2011, R/E n.º201035, tuvo entrada en la extinta Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda del Gobierno de Canarias (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud) la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia de (...), presentada inicialmente en el Registro General del Cabildo Insular de La Palma en la misma fecha.

2. Por Resolución de la Viceconsejería de Políticas Sociales e Inmigración, n.º LR-S2012DA06337, de fecha 8 de agosto de 2012, se reconoció a (...) la situación de Gran dependencia en el Grado III.

3. Mediante Resolución de la Viceconsejería de Políticas Sociales n.º LRS2015-FAD04235, de fecha 27 de marzo de 2015, notificada con fecha 10 de abril de 2015, se aprueba el PIA de (...) En dicha Resolución se acordó lo siguiente:

«- Primero.- Aprobar el Programa Individual de Atención a (...), en el que se prescriben las prestaciones de atención a la dependencia y las intensidades de protección de las mismas recogidas a continuación:

Prestación económica:

-Prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales.

-Segundo.- Se le reconoce a la usuaria el 95% de la cuantía máxima estipulada para la Prestación Económica para cuidados del entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, determinada según su capacidad económica personal, siendo el importe máximo de la prestación económica que le corresponde según el grado reconocido de 387,64 €.

Por lo tanto, y hasta que se le asigne una plaza a través de la oferta pública de la Red de Servicios Sociales se le aprueba la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, por un importe mensual de 368,26 € a partir del mes de marzo del presente año.

-Tercero.- Reconocer la eficacia retroactiva de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, con efectividad del derecho a la prestación económica, desde el 24 de agosto de 2013 (en aplicación del plazo suspensivo de dos años expuesto en el fundamento jurídico segundo de la presente resolución) hasta el mes de febrero (mes anterior al alta en nómina), resultando la cantidad total de 6.714,61 € (...) cuyo abono será aplazado y periodificado en cuatro anualidades (...)

-Cuarto.- Designar con efecto desde el día 24 de agosto de 2013 a (...), teniendo ésta el parentesco de nieta de la persona en situación de dependencia. La cuidadora podrá suscribir el convenio especial con la Tesorería General de la Seguridad Social, debiendo remitir al Servicio de Valoración y Orientación de la Dependencia I, en su caso, fotocopia compulsada del convenio suscrito o documentación acreditativa del cumplimiento de este trámite.

-Quinto.- La persona beneficiaria o su representante legal estará obligado a comunicar al Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia I, cualquier incidencia o variación que se produzca en la situación personal, familiar o económica tenida en cuenta a la hora de dictar la presente Resolución, en el plazo de diez días».

4. Con fecha 13 de mayo de 2015, R/E 759060, tuvo entrada en la extinta Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias, (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud) el recurso de alzada contra la citada Resolución aprobatoria del PIA, interpuesto por (...) en representación de (...)

5. Con fecha 21 de octubre de 2015, R/E n.º1585493 tuvo entrada en la extinta Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud) reclamación de responsabilidad patrimonial presentada en el Registro General del Cabildo Insular de La Palma en la misma fecha por (...), en nombre propio y en

calidad de cuidadora principal de (...), por los presuntos daños derivados del retraso en la aprobación del Programa Individual de Atención (PIA). En la reclamación se solicita indemnización, por importe de 35.565,12€ (15.563,12 € en concepto de daños materiales, y 20.000 € en concepto de daños morales).

6. Mediante Resolución de la Directora General de Dependencia y Discapacidad n.º LRS2016- LL35052, de fecha 21 de diciembre de 2016, se acuerda disponer el abono en un solo pago de los atrasos fraccionados pendientes de la prestación reconocida a (...), por un importe pendiente de 5.035,96 €.

7. Con fecha 29 de julio de 2017 se produce el fallecimiento de (...)

8. Mediante Resolución de la Directora General de Dependencia y Discapacidad n.º LRS 2017LL26101, de 28 de agosto de 2017, se acordó extinguir, por fallecimiento, el PIA de (...), y el archivo del expediente en el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema.

9. El 8 de noviembre de 2018, se emite informe por el Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia I sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada recogiendo en sus Fundamentos de Derecho Tercero, Cuarto y Quinto lo siguiente:

«TERCERO.- Inadmisibilidad por satisfacción de la pretensión. En fecha 21 de octubre de 2015 se presentó reclamación de responsabilidad patrimonial por (...) y acabó solicitando una indemnización por daños materiales y morales por un importe de 35.565,12€ (15.565,12€ + 20.000€) que se piden y no se acreditan.

La Resolución de la Directora General de Dependencia y Discapacidad de 2016 dispone el abono en un sólo pago de los atrasos fraccionados pendientes de la prestación económica por cuidados en el entorno, por importe de 5.035,96€. La parte no recurre la Resolución por lo que la misma tiene carácter firme y supone la aceptación contraria no sólo en cuanto al tipo de prestación sino también en cuanto a la cantidad abonada en concepto de atrasos, y hace inviable mantener el suplico de la reclamación de responsabilidad patrimonial de fecha 21 de octubre de 2015.

Conforme con ello ha percibido las cantidades correspondientes a la prestación reconocidas, lo que supone la no procedencia de lo reclamado y que conlleva a la inadmisión de la reclamación por satisfacción de lo pretendido.

CUARTO.- Cuantía improcedente.- Negamos las cantidades que se recogen en el apartado cuarto de la reclamación patrimonial, conforme con lo expuesto en este informe y

subsidiariamente también señalar que la cuantía reclamada no es procedente, no solo por el importe y la alegación sin acreditación del importe de 35.565,12€ correspondientes a los daños materiales y morales (15.565,12€ más 20.000€ de intereses de demora) sin acreditación alguna. Ello no es viable en cuanto a la valoración y cuantificación se debe corresponder a las cantidades no percibidas y que deben ser abonadas, de acuerdo con lo contenido en los Hechos de este informe supone que es excesiva y por no corresponderle la cantidad reclamada por improcedente conforme hemos venido manteniendo y, produciría un enriquecimiento injusto pues la parte reclama sin justificación cantidades que han sido pagadas y que además para el caso que no se estimara la falta de legitimación solo podría entenderse que se le adeudaría la cantidad y el periodo que se señala (...) total 8.838,30€.

Sin perjuicio de lo anterior, procede señalar que la recurrente ha percibido los importes que según el contenido de la reclamación deben ser abonados y además no ha impugnado las resoluciones de esta Dirección General que constan en el expediente administrativo y además es posterior a la reclamación. Conforme con ello, la parte en los motivos para la reclamación concretamente en el apartado segundo, sólo hace constar las reclamaciones y reseña los pagos percibidos, no siendo admisible las alegaciones vertidas por sesgadas que impiden mantener las pretensiones contrarias.

QUINTO.- En materia de responsabilidad patrimonial conforme con la jurisprudencia de los tribunales, solo son susceptibles de indemnización los daños y perjuicios causados por soportados (...) por el particular (no es el caso en el supuesto objeto de informe), no se han justificado, pero es relevante destacar que la indemnización nunca se puede convertir en un enriquecimiento injusto por lo que normalmente, en caso de que procediera indemnización se debería limitar al denominado daño emergente acreditado (no consta acreditado).

En cuanto a la indemnización reclamada contenida en la reclamación patrimonial contraria, hay que señalar que uno de los requisitos fundamentales de la responsabilidad patrimonial deviene de la existencia de un daño que para ser indemnizable ha de ser real y efectivo y siendo cierta tal afirmación, no puede traducirse en que las meras expectativas sean indemnizables, de manera que hay que tener de forma justificada una cifra individualizada en relación con una persona, como consecuencia del daño por la actividad de la Administración, debiendo acreditarse la concurrencia de los requisitos legales para que surja la obligación, debiendo acreditarse la concurrencia de los requisitos legales para que surja la obligación de indemnizar (sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de septiembre de 2011), siendo esta una obligación que le corresponde exclusivamente a quien formula la reclamación patrimonial. No consta acreditado dicho extremo.

Al hilo de lo expuesto, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 142.5 de la entonces Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, puesto en relación con lo previsto en la disposición transitoria novena

el que hayan presentado una solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto ley que se encuentre pendiente de resolución a esa fecha, el derecho de acceso a las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y de apoyo a cuidadores no profesionales previstas en el artículo 18 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, derivadas del reconocimiento de dicha situación estarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de 2 años a contar desde la fecha de la resolución de las prestaciones. Por tanto, no es admisible tampoco el período de tiempo reclamado ni por tanto la indemnización contraria».

10. Por oficio de la Secretaría General Técnica, con registro de salida de 134002 de 29 de julio de 2022, se dio trámite de audiencia a la reclamante, concediéndole un plazo de quince días, a contar desde su recepción, que se produjo el 9 de agosto de 2022, para que pudiera presentar, en su caso, las alegaciones o documentos que estimara convenientes, sin que, hasta la fecha, haya presentado alegaciones.

11. La Viceconsejería de los Servicios Jurídicos no emite informe por haber informado otros expedientes de responsabilidad patrimonial similares, por lo que, con arreglo al art. 20.j) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, no es preciso solicitar nuevo informe.

12. La Propuesta de Resolución, que inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial en cuanto a los daños patrimoniales y desestima en cuanto a los daños morales, se dicta el 8 de febrero de 2023.

III

1. La Propuesta de Resolución inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial en cuanto a los presuntos daños patrimoniales que se alegan como ocasionados, y la desestima igualmente en cuanto a los daños morales por los que asimismo se reclama.

2. No cabe considerar conforme a Derecho la Propuesta de Resolución por la que se inadmite la reclamación de responsabilidad patrimonial por las siguientes razones:

1) En cuanto a la inadmisión de la reclamación por daños patrimoniales, por entender que no es el procedimiento idóneo, es preciso señalar, ya de entrada, que la interesada interpuso recurso de alzada contra la resolución de aprobación del PIA por no abonar los atrasos desde los seis meses siguientes a la formulación de su solicitud, y que hizo además diversas reclamaciones para el cobro de lo debido, por

lo que la Administración ha tenido la oportunidad de atender la solicitud de la interesada por distintas vías jurídicas y no lo ha hecho, sin que se pueda imputar a la reclamante inactividad o desinterés.

En la medida en que, pese a tales intentos, no ha percibido la totalidad de la cuantía por la que reclama, en los términos que más adelante se expondrá, le cabe acudir a la vía de la reclamación de responsabilidad patrimonial para obtener el completo resarcimiento de los daños y perjuicios causados.

Procede, consecuentemente, entrar sobre el fondo de la cuestión y determinar si procede o no estimar su reclamación.

2) Ya en cuanto al fondo de la cuestión, este Consejo Consultivo ha venido manteniendo desde su Dictamen 450/2012, de 8 de octubre, que el derecho -que la reclamante estima vulnerado por el retraso y la omisión de la Administración, le supone la pérdida de las prestaciones que conlleva, que aunque sean asistenciales y no económicas, son evaluables económicamente- nace de forma plena y efectiva en el momento en que se reconoce la situación de dependencia por parte de la Administración, sin que la normativa reguladora de la materia permita entender que su efectividad queda condicionada a la aprobación del PIA.

En dicho Dictamen, con un razonamiento aplicable al supuesto analizado, se afirma que:

«En este caso, justamente, se obsta a que, con incumplimiento de la normativa aplicable, particularmente sobre la aprobación y notificación del PIA, la interesada disfrute de protección y de unas prestaciones a las que tiene derecho, como consecuencia del reconocimiento de su situación de dependencia, a partir del 1 de enero de 2009; lo que, tratándose de un derecho que debió tener efectividad en tal fecha, supone la producción de un daño efectivo, que, en cuanto tal, no requiere para su efectividad, que se apruebe, con injustificada dilación, el PIA meses o años después de cuando debió serlo.

Por tanto, no estamos ante una mera expectativa de derecho o de un derecho futuro no nacido ni exigible en el momento de la producción del hecho lesivo, el incumplimiento de la norma aplicable, con la no aprobación del PIA que lo hacía efectivo, sino de un derecho que lo era en su eficacia entonces y, por tanto, de una lesión real al no abonarse las correspondientes prestaciones».

Por tanto, cabe concluir que en el momento en el que se dicta la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia surge el derecho a percibir las correspondientes prestaciones que, ciertamente, se deben concretar mediante el

PIA; y que el mismo derecho surge, del mismo modo, si transcurre el plazo máximo legalmente establecido para la terminación del correspondiente procedimiento.

De no resultar satisfecho entonces el referido derecho, se origina la producción del hecho lesivo, que cabe calificar como funcionamiento anormal del servicio, en la medida en que impide a la interesada disfrutar de las prestaciones a las que tiene derecho en atención a la situación de dependencia que le ha sido reconocida.

Esta privación supone la producción de un daño continuado, en efecto, que no cesa hasta tanto se otorguen a la interesada de manera efectiva y real las prestaciones que le corresponden conforme a la situación personal y al grado de dependencia reconocido, momento en el que surte efectos el sistema asistencial previsto en la Ley de Dependencia.

3) Por otra parte, ha de recordarse nuestra doctrina de que con la aprobación del PIA no se proporciona entera satisfacción a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la interesada.

El PIA, una vez aprobado, constituye un pago debido, que se concreta, en su caso, en la prestación del servicio a través de la oferta pública de la Red de Servicios Sociales correspondiente, no respondiendo al concepto de indemnización derivada de responsabilidad patrimonial por el retraso en la aprobación del PIA.

Las prestaciones no disfrutadas pueden cuantificarse económicamente por el tiempo no disfrutado por indebida dilación en la aprobación del PIA, lo que privó a la interesada de beneficiarse de las prestaciones asistenciales que en su caso le correspondían desde la fecha en la que debió haberse aprobado aquél (seis meses después de la solicitud efectuada el 23 de febrero de 2011, esto es, el 23 de agosto de 2011) hasta su efectiva aprobación.

Si bien hasta la aprobación del PIA no se concreta la cuantía o la prestación que corresponde a la persona dependiente, tal y como hemos señalado en nuestros dictámenes en la materia (Dictámenes 450/2012, 439/2014 y 448/2014), se trata de un daño que puede cuantificarse. Así, en el Dictamen 448/2014 indicábamos:

«6. Por supuesto, ningún problema existe sobre la individualización del daño, que es patente, aunque algo pudiera plantearse sobre la cuantificación o evaluación.

Al respecto ha de tenerse en cuenta el Real Decreto 727/2007, asimismo antes citado, pero también la jurisprudencia del Tribunal Supremo en este punto en el ámbito de la responsabilidad patrimonial.

Así, la STS de 3 de febrero de 1989, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, sostiene que se ha declarado reiteradamente que la imposibilidad de evaluar, cuantitativamente y con exactitud, el daño material y moral sufrido por el administrado implica que la fijación de la cuantía de la indemnización se efectúe generalmente, de un modo global; esto es, atemperándose al efecto los módulos valorativos convencionales utilizados por las jurisdicciones civil, penal o laboral, sin que además haya de reputarse necesario en ningún caso que la cantidad globalmente fijada sea la suma de las parciales con las que se cuantifique cada uno de los factores o conceptos tomados en consideración.

En este contexto, ha de considerarse la aplicación del principio de reparación integral del daño, propio de la responsabilidad patrimonial. En este sentido, la STS de 11 de noviembre de 2011, también de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, recuerda que múltiples Sentencias del propio Tribunal Supremo han proclamado, insistentemente, que la indemnización debe cubrir todos los daños o perjuicios sufridos, hasta conseguir la reparación integral de los mismos y, con ello, la indemnidad del derecho subjetivo o interés lesionado.

7. A la luz de lo expuesto, es claro que en este caso cabe determinar -si bien que como cuantía mínima revisable a posteriori cuando se apruebe el PIA- la cantidad que corresponde percibir al interesado desde la terminación del plazo de suspensión de aprobación del PIA. Por tanto, será a partir de tal fecha (25 de septiembre de 2010), sin perjuicio de lo antedicho y como eficacia de un derecho que necesariamente se materializará en el futuro, la que inicie el cómputo de lo que deba abonarse como indemnización».

Por su parte, también hacíamos referencia a la cuantificación del daño en el Dictamen 476/2015, donde aclarábamos que, aunque la prestación que pudiera corresponder no fuera finalmente una prestación económica, sino un servicio de atención domiciliaria, puede -a efectos de determinación de la cuantía que correspondería en concepto de indemnización por responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de la dilación indebida en la aprobación del PIA- cuantificarse económicamente «a posteriori» la eventual ayuda que no pudo disfrutarse «*in natura*» por no haberse aprobado el PIA en el plazo legalmente exigible. Así, señalábamos:

«Y es que, sea del tipo que sea, cualquier prestación es cuantificable económicamente; de hecho, en este caso, si bien no se concede a la interesada una prestación económica para cuidado en el entorno familiar (que es lo que deseaba la interesada, al venir siendo cuidada por su hijo), se concede una prestación económica en sustitución de la prestación de servicio a domicilio por la imposibilidad de acceder al mismo en el momento de su concesión, si bien vinculada a la adquisición de tal servicio, otorgada tras examinar sus circunstancias. Tal prestación se cuantifica, según comunicación de revisión del PIA de 12 de junio de 2014, en

426,12 euros, cantidad que se haría efectiva una vez se acreditara por la interesada la adquisición del servicio reconocido.

Tal cuantificación nos permite determinar la indemnización que corresponde a la interesada por los perjuicios sufridos por el retraso en la aprobación del PIA, al menos desde el 27 de mayo de 2010 (tres meses desde la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia) (...) ».

La anterior doctrina es trasladable al presente caso.

Por todo lo expuesto, al reconocerse en el PIA una prestación económica para cuidados en el entorno familiar (la cuidadora no profesional es nieta de la persona dependiente) por importe de 368,26 euros, podemos cuantificar los períodos en que no recibió indebidamente las prestaciones derivadas de la situación de dependencia, en los términos que se expondrán a continuación.

3. En este expediente no sería de aplicación la disposición transitoria novena del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, sobre solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia pendientes de resolución a la entrada en vigor del mismo (disposición cuya entrada en vigor se produjo el 15 de julio de 2012, en virtud de lo establecido por su disposición final decimoquinta).

La solicitud de la prestación se formalizó el 23 de febrero de 2011 y, por tanto, ya estaba completamente consolidada a la entrada en vigor el referido Real Decreto-Ley.

1) Cumple precisar, ante todo, el marco normativo que resulta de aplicación al caso:

Señala la antes mencionada disposición transitoria: «En el caso de aquellas personas que hayan presentado una solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de este real decreto-ley que se encuentre pendiente de resolución a esa fecha, el derecho de acceso a 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, derivadas del reconocimiento de dicha situación, estarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar desde la fecha de la resolución de reconocimiento de las prestaciones 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»

Y, asimismo, procede recordar los términos de lo establecido por la disposición final primera LD:

«1. La efectividad del derecho a las prestaciones de dependencia incluidas en la presente ley se ejercitará progresivamente, de modo gradual, y se realizará de acuerdo con el siguiente calendario a partir del 1 de enero de 2007:

El primer año a quienes sean valorados en el Grado III de Gran Dependencia, niveles 1 y 2.

(...)

2. En el marco de lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el plazo máximo, entre la fecha de entrada de la solicitud y la de resolución de reconocimiento de la prestación de dependencia será de seis meses, independientemente de que la Administración Competente haya establecido un procedimiento diferenciado para el reconocimiento de la situación de dependencia y el de prestaciones.

3. El derecho de acceso a las prestaciones derivadas del reconocimiento de la situación de dependencia se generará desde la fecha de la resolución de reconocimiento de las prestaciones 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, salvo cuando se trate de las prestaciones económicas previstas en el artículo 18 que quedarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar, según proceda, desde las fechas indicadas anteriormente, plazo que se interrumpirá en el momento en que el interesado empiece a percibir dicha prestación.

4. Transcurridos los primeros tres años de aplicación progresiva de la Ley, el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia realizará una evaluación de los resultados de la misma, proponiendo las modificaciones en la implantación del Sistema que, en su caso, estime procedentes.

5. En la evaluación de los resultados a que se refiere el apartado anterior se efectuará informe de impacto de género sobre el desarrollo de la Ley».

La redacción original de este precepto era la siguiente:

«Disposición Final primera. Aplicación progresiva de la Ley

1. La efectividad del derecho a las prestaciones de dependencia incluidas en la presente Ley se ejercitará progresivamente, de modo gradual y se realizará de acuerdo con el siguiente calendario a partir del 1 de enero de 2007:

El primer año a quienes sean valorados en el Grado III de Gran Dependencia, niveles 2 y 1.

(...)

2. El reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las administraciones públicas competentes generará el derecho de acceso a los servicios y prestaciones correspondientes, previstos en los artículos 17 a 25 de esta Ley, a partir del inicio de su año de implantación de acuerdo con el calendario del apartado 1 de esta disposición o desde el momento de su solicitud de reconocimiento por el interesado, si ésta es posterior a esa fecha.

3. Transcurridos los primeros tres años de aplicación progresiva de la Ley, el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia realizará una evaluación de los resultados de la misma, proponiendo las modificaciones en la implantación del Sistema que, en su caso, estime procedentes.

4. En la evaluación de los resultados a que se refiere el apartado anterior se efectuará informe de impacto de género sobre el desarrollo de la Ley».

También hemos de referirnos al artículo 12 del Decreto 54/2008, de 25 de marzo, que dispone:

«Artículo 12.- Aprobación.

1. La Dirección General competente en materia de servicios sociales dictará, previas las comprobaciones que procedan, resolución por la que se aprueba el Programa Individual de Atención.

2. El Programa Individual de Atención tendrá el siguiente contenido:

a) Datos y circunstancias personales y familiares de la persona en situación de dependencia.

b) Servicio o servicios prescritos, con indicación de las condiciones específicas de la prestación de éste o éstos, así como de la participación que en el coste del mismo o los mismos pudiera corresponder a la persona en situación de dependencia según su capacidad económica.

c) En su caso, de no ser posible el acceso a un servicio público o concertado de atención y cuidado, prestación económica vinculada al servicio.

d) Excepcionalmente, prestación económica para cuidados familiares, cuando la persona beneficiaria esté siendo atendida en su entorno familiar y se reúnan las condiciones adecuadas de convivencia y habitabilidad de la vivienda, con indicación de las condiciones específicas de acceso a dicha prestación.

e) En su caso, prestación económica de asistencia personal, con indicación de las condiciones específicas de acceso a dicha prestación.

3. La aprobación y notificación a la persona beneficiaria o a sus representantes legales del Programa Individual de Atención deberá producirse en el plazo máximo de tres meses desde la fecha de notificación de la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia, salvo en los supuestos previstos en los apartados 4 y 5 del presente artículo.

4. Cuando el derecho de acceso a los servicios y prestaciones correspondientes, conforme al calendario establecido en la Disposición Final Primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, deba hacerse efectivo en año distinto a aquel en que se haya dictado la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia, se aprobará la propuesta de Programa Individual de Atención en los tres meses anteriores al inicio de su año de implantación.

5. Asimismo, se dispondrá de un plazo de tres meses contados a partir del día siguiente de la fecha en que por parte de la Dirección General competente se tenga conocimiento de dicho traslado, en el supuesto de que una persona beneficiaria de otra Comunidad Autónoma traslade su domicilio de forma permanente al territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias.

6. La resolución por la que se apruebe el Programa Individual de Atención podrá ser recurrida en alzada ante el titular de la Viceconsejería competente en materia de asuntos sociales».

2) En el presente expediente de responsabilidad patrimonial, la cuestión que se plantea es si los efectos de la reclamación de responsabilidad patrimonial se retrotraen a la fecha de la solicitud. La disposición transitoria tercera del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, relativo a la solicitud de prestaciones de la LD, señala:

«A las personas que hayan solicitado el reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, y se les reconozca un Grado III o un Grado II, les será de aplicación la Disposición Final Primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, en la redacción vigente en el momento de presentación de la solicitud».

Pues bien, así las cosas, teniendo en cuenta que estamos ante una situación de Gran dependencia en grado III, y que la solicitud se formuló el 23 de febrero de 2011; atendiendo al calendario previsto en la disposición final primera de la Ley 39/2006, y a la duración máxima del procedimiento en virtud del mismo precepto legal, de acuerdo con su redacción posterior al 31 de mayo de 2010, podemos concluir que el

procedimiento debió quedar resuelto en el plazo máximo de seis meses a computar desde el 23 de febrero de 2011, y por lo tanto, el 23 de agosto de 2011, debió hacerse efectivo el derecho a la prestación.

Hemos de coincidir, así, pues, con el criterio establecido por la Sentencia 698/2018, de 16 de julio del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana:

«La presente controversia se centra en determinar la concreta extensión de los efectos retroactivos de las prestaciones económicas reconocidas en el Programa Individual de Atención de (...) , esto es, si procede su reconocimiento desde la fecha de la presentación de la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia (o desde el día siguiente a su presentación) o, por el contrario, como propugna la Administración demandada deben quedar excluidos los dos años de plazo suspensivo previsto en la normativa invocada, situándose la producción del efecto retroactivo desde el 9 de febrero de 2012 tal y como se reconoce en la Resolución de fecha 8 de octubre de 2014, confirmada expresamente en trámite de recurso de alzada y, en cualquier caso y en defecto de la aplicación de la citada DT 9ª, la DA 7ª del Real Decreto Ley 20/2012 de 13 de julio (RCL 2012, 976, 997).

Por las razones que se expondrán, la Sala desestima los motivos de oposición esgrimidos por la Administración demandada.

Partiendo de la fecha de presentación de la solicitud obrante en autos, en concreto, el día 8 de febrero de 2010, esto es, estando vigente el Decreto 171/07 de 28 de septiembre (LCV 2007, 414), debe traerse a colación el criterio que, al respecto, ya ha resuelto esta misma Sala. En la STSJ, Contencioso sección 5 del 13 de febrero de 2018 (13 de febrero de 2018 se dice: "Tal y como ha declarado esta misma Sala y Sección, entre otras, en sentencia nº 365/17 recaída en recurso 1120/14, una vez reconocido el PIA por parte de la Generalidad Valenciana, los efectos del mismo deben diferenciarse, conforme a la fecha de la solicitud en dos modalidades de retroacción.

Bien al momento de la solicitud, si esta se formula durante la vigencia del Decreto 171/07 de 28 de septiembre resultando para ello que tanto la normativa estatal como la autonómica eran muy claras al respecto, pues tanto la Disposición final tercera de la Ley 39/2006 (RCL 2006, 2226) (estatal) como el art. 10.4 del Decreto autonómico 17/2007, establecían que el derecho a las prestaciones se genera a partir del día siguiente a la fecha de solicitud en el órgano competente para su tramitación. Y, en el mismo sentido el art. 2.2. de la Orden de la Consellería de Bienestar Social de 5.12.2007.

O bien, a partir de los seis meses de la fecha de la solicitud, si está se formuló, estando en vigor el Real Decreto Ley 8/2010. El art. 5 del Real Decreto Ley 8/2010, de 20 de mayo,, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, en la

materia que estamos examinando, modificó con efectos 1 junio de 2010, la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de Dependencia, estableció:

(...) Uno. Se modifica el apartado 2, que queda redactado como sigue: «2. En el marco de lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) , de Régimen Jurídico de la Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el plazo máximo, entre la fecha de entrada de la solicitud y la de resolución de reconocimiento de la prestación de dependencia será de seis meses, independientemente de que la Administración Competente haya establecido un procedimiento diferenciado para el reconocimiento de la situación de dependencia y el de prestaciones. »Dos. Se modifica el apartado 3, que queda redactado como sigue:

«3. El reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las administraciones públicas competentes generará el derecho de acceso a las prestaciones correspondientes, previstas en los artículos 17 a 25 de esta Ley, a partir de la fecha de la resolución en la que se reconozca la concreta prestación o prestaciones que corresponden a la persona beneficiaria. Si una vez transcurrido el plazo máximo de seis meses desde la solicitud, no se hubiera notificado resolución expresa de reconocimiento de prestación, el derecho de acceso a la prestación económica que, en su caso, fuera reconocida, se generará desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo indicado.» (...) . El precepto entró en colisión con la disposición adicional undécima de la Ley de las Cortes Valencianas 15/2007, de 27 de diciembre, de presupuestos para el ejercicio 2008), que establecía el silencio administrativo negativo; no obstante, fue declarado inconstitucional por Sentencia del Pleno nº 86/2013, de 11 de abril de 2013 (BOE núm. 112, de 10 de mayo de 2013). Según la legislación que se acaba de transcribir:

1. El transcurso de seis meses desde la solicitud da derecho a las prestaciones. Salvo - como ocurre en el presente caso- en las peticiones anteriores a esta norma. La disposición final tercera de la Ley 39/2006 (estatal) como el art. 10.4 del Decreto autonómico 17/2007, establecían que el derecho a las prestaciones se generaba a partir del día siguiente a la fecha de solicitud en el órgano competente para su tramitación. En el mismo sentido el art. 2.2. de la Orden de la Consellería de Bienestar Social de 5.12.2007.

2. Desde esa fecha, tendría derecho a las prestaciones solicitadas.

En consecuencia, aplicando el criterio expuesto mantenido por esta Sala en resoluciones previas, y valorando la fecha de presentación de la solicitud de la demandante, procede estimar la pretensión de la parte actora respecto del periodo comprendido desde el día 9 de febrero de 2010 (siguiente a la presentación de la solicitud) al 08-02-2012 (visto el reconocimiento del día 09-02-2012 efectuado en la resolución de fecha 29 de septiembre de 2014) y, no siendo discutido el importe reclamado de 146,92 euros/día (en vez de 320 euros/día) por la Administración, procede fijar la cuantía reclamada en 3.232,24 euros

(correspondiente a los 22 días reconocidos a razón de 146,92 euros) cuantía a la que, si bien no procede incrementar con las actualizaciones anuales que, sin más precisión ni concreción a fecha de interposición del recurso se han interesado en la demanda, si le corresponde los intereses legales y de demora expresamente interesados, al estimar la Sala que dicha cuantía si reúne los rasgo de liquidez en el momento de presentarse el recurso contencioso-administrativo, circunstancia que no impide hacer coincidir el momento de inicio de la generación de intereses con la fecha de presentación del recurso contencioso-administrativo, dada la fijación inicial de los parámetros que son aplicados en la determinación del fallo.

(...) ».

3) En consecuencia, los efectos económicos de la reclamación de responsabilidad patrimonial deberán retrotraerse al transcurso de los seis meses desde la solicitud, porque así lo establece la redacción vigente de la disposición final primera de la LD al tiempo de la solicitud, en virtud de la disposición transitoria tercera del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, relativo a la solicitud de prestaciones de la LD; y sin que se aplique la disposición transitoria novena del Real Decreto-Ley 20/2012, porque el derecho ya se había consolidado completamente (el 23 de agosto de 2011) cuando entró en vigor este Real Decreto-Ley 20/2012, el 15 de julio de 2012.

La retroactividad de grado máximo (situación nacida y consolidada antes de la entrada en vigor de la norma) está sujeta al taxativo límite impuesto por nuestra Constitución (art. 9.3), sin que además el retraso de la Administración en el cumplimiento de sus obligaciones le puede originar beneficios, en base al principio de eficacia y buena fe (art. 3 LRJAP-PAC).

4) En todo caso, cumple señalar que, para evitar el enriquecimiento injusto de la interesada, de la cantidad resultante de aplicar los parámetros señalados, habrán de descontarse las cantidades que la Administración ya ha pagado el 21 de diciembre de 2016 en concepto de atrasos pendientes (5.035,96 euros), y las que asimismo habría podido pagar con anterioridad (dado que al aprobar el PIA con fecha 10 de abril de 2015 la Administración reconoció la cantidad adeudada en concepto de atrasos por un total de 6.714,61 euros: parece poder inferirse de ello, pues, que la diferencia entre dicha cuantía y la abonada en 2016 se había pagado con anterioridad).

Dicho lo mismo en otros términos, la cantidad a la que asciende la indemnización debida en concepto de daños sería en este caso el resultado de multiplicar la cuantía mensual de 368,26 euros reconocida por la Administración por el período que media entre el 23 de agosto de 2011 (cuando se cumplen los seis meses desde la

presentación de la solicitud) y el 24 de agosto de 2013 (fecha a partir de la cual la Administración admite la procedencia del abono de las cantidades adeudadas).

4. Sí se considera conforme a Derecho, la desestimación del daño moral, porque los daños alegados por la interesada constituyen los servicios propios de un cuidador no profesional, por lo que, de acuerdo con nuestra doctrina (Dictamen 465/2002), ha de entenderse, a falta de una cumplida y suficiente acreditación de dicho daño, que el daño alegado se satisface con el abono de las cantidades debidas en concepto de prestaciones económicas derivadas de la situación de dependencia, con los correspondientes intereses y la actualización prevista en el art. 141.3 LRJAP-PAC, generados por los retrasos de la Administración en su pago.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución que se dictamina no es conforme a Derecho, procediendo la estimación en parte de la reclamación de la interesada en cuanto a los daños patrimoniales, en los términos indicados en el Fundamento III de este Dictamen (apartado tercero -en particular, epígrafes tercero y cuarto-).