



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 6 2 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 18 de abril de 2023.

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, tramitado ante la reclamación de indemnización formulada por (...), en representación de (...), por los daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de dependencia (EXP. 129/2023 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 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. Los reclamantes cuantifican la indemnización que solicitan en 29.636,9 euros, lo que determina la preceptividad del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 5 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), estando legitimada para solicitar la emisión de dicho dictamen la Sra. Consejera (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 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, 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

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

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. Respecto al plazo para la presentación de la reclamación, la misma se ha interpuesto dentro del plazo del año previsto en el art. 67.1 LPACAP, pues la reclamación de responsabilidad derivada del retraso en el abono de las prestaciones reconocidas en el PIA a (...) se presentó el 2 de mayo de 2018, habiéndose producido el fallecimiento de aquélla el 5 de octubre de 2017.

5. 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:

1. El 5 de enero de 2009, tuvo entrada en la extinta Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda (actual Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud) 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 en el Registro General del Cabildo de La Palma el día 9 de diciembre de 2008.

2. Por Resolución de Viceconsejería de Políticas Sociales e Inmigración, de 9 de agosto de 2012, se reconoció a (...) la situación de dependencia severa, Grado II, nivel 1.

3. Mediante Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, de 7 de julio de 2016, notificada el 18 de julio de 2016, se aprueba el Programa Individual de Atención (PIA) de (...), en el que se reconoce el derecho a la prestación

de cuidados en el entorno y apoyo a cuidadores no profesionales, sin perjuicio de incluir a la solicitante en lista de espera para centro de día.

4. El 10 de octubre de 2016 se dicta Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad por la que se procede a rectificar errores materiales, en orden a la corrección del nombre de la persona dependiente.

5. Por Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, de 17 de noviembre de 2016, 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 de (...), se acordó ratificar la situación de dependencia severa Grado II, ya reconocida por la Resolución de 9 de agosto de 2012.

6. El 24 de abril de 2017, a través de Oficio del Servicio de Valoración y Orientación de la Dependencia I, en su punto cuarto se comunica lo siguiente:

«Cuarto.- El expediente sigue su tramitación, hasta tanto no se dicte la correspondiente Resolución. Asimismo se le informa que el presente expediente está pendiente de que se elabore el correspondiente Programa Individual de Atención, consistente en la elaboración del Informe Social en el que se detalle al situación social, familiar y del entorno de la persona en situación de dependencia, así como participar, mediante consulta en la elección entre las alternativas propuestas, de la persona beneficiaria y, en su caso, de su familia o entidades tutelares que le represente. Finalmente se elevará a la Dirección General de Dependencia y Discapacidad, la correspondiente propuesta de su Programa Individual de Atención».

7. El 5 de octubre de 2017 se produce el fallecimiento de (...).

8. El 2 de mayo de 2018 se presenta reclamación de responsabilidad por (...), en nombre y representación de la comunidad hereditaria de (...), solicitando en concepto de indemnización el importe de las prestaciones dejadas de percibir por la persona dependiente fallecida en concepto de prestaciones a la dependencia derivadas del PIA.

III

En cuanto a la tramitación del presente procedimiento de responsabilidad, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. El 2 de mayo de 2018 se presenta, como ya se ha indicado, la reclamación de responsabilidad antes referida.

2. Previo requerimiento de subsanación por la Secretaría General Técnica, el 26 de marzo de 2021 la reclamante aportó acreditación de la representación con la que se actúa.

3. El 23 de junio de 2020 el Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia emite informe sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada, en orden a no admitir a trámite la reclamación por falta de legitimación activa de la reclamante y por prescripción de la acción, señalando al respecto:

«Debemos tener en cuenta que la fecha de solicitud fue el 05/10/2009 y la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial de 02/05/2018, (...) habiendo transcurrido 8 años y 10 meses (...)».

4. Conferido a los reclamantes trámite de audiencia notificado el 18 de abril de 2022, no se presenta en el plazo establecido escrito de alegaciones.

5. No se evacua el informe preceptivo de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias (según se justifica en el Antecedente de Hecho décimo de la Propuesta de Resolución, no así en el propio expediente administrativo), al tratarse de una reclamación por responsabilidad patrimonial en la que se suscitan cuestiones de Derecho previamente resueltas en anteriores reclamaciones ya informadas por el Servicio Jurídico ex art. 20, letra j) del Decreto Territorial 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

6. Sin que conste fecha, se emite por el instructor «borrador» de Orden de Resolución del procedimiento.

7. Mediante oficio de 7 de marzo de 2023 con registro de entrada en este Organismo el 8 de marzo de 2023), 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 por entender que los reclamantes carecen de legitimación activa.

Ciertamente, el objeto de la reclamación son las prestaciones no abonadas a (...) que debieron corresponderle conforme al PIA, con efectos retroactivos desde que tuvo entrada en la extinta Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda (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, el 5 de enero de 2009, hasta el día de su fallecimiento, el 5 de octubre de 2017, lo que calcula en la reclamación que asciende a 29.636,9 euros.

Procede, en este punto, reiterar lo ya manifestado de forma reiterada por este Consejo Consultivo acerca de las prestaciones que pueden ser consideradas *intuitu personae* y las que no cabe entenderlo así en el ámbito que nos ocupa, señalándose en nuestro Dictamen 501/2018, de 7 de noviembre:

«Cierto es que este Consejo tiene declarado que la falta de legitimación activa es predicable cuando los reclamantes, en calidad de herederos del dependiente, pretenden ser resarcidos por la prestaciones dejadas de percibir por el fallecido, ya que tales prestaciones forman parte de un derecho que, por estar vinculado a la atención de la persona dependiente, se reconoce intuitu personae, por lo que se extingue con su muerte, sin que sea posible su transmisión mortis causa ni la acción para reclamarlas, por lo que los herederos no pueden reclamar las prestaciones por dependencia (Acuerdo de Pleno del Consejo Consultivo de 15 de marzo de 2017). (...) Distinto es el supuesto en el que los herederos del dependiente reclaman por otros daños, sea por derecho propio (al haberlos sufrido el propio heredero, v.g., por haber abonado gastos de asistencia a la persona dependiente o daños morales) o iure hereditatis, por tratarse de daños sufridos en el patrimonio del dependiente fallecido que sí son transmisibles mortis causa (v.g. por haberse detraído del patrimonio del dependiente pagos para su atención, minorando así el haber hereditario)».

En el mismo sentido se había ya pronunciado este Consejo en su Dictamen 166/2017, de 18 de mayo, en el que se señalaba:

«Según este Consejo, cuya posición se fijó de manera definitiva en el Acuerdo del Pleno, de fecha 15 de marzo de 2017, sobre doctrina en materia de responsabilidad patrimonial por daños causados por el servicio público de dependencia, distinto es el supuesto en el que los herederos del dependiente reclaman por otros daños, sea por derecho propio (por haberlos sufrido los propios herederos, sea patrimonial o moralmente) o por iure hereditatis (por tratarse de daños sufridos en el patrimonio del dependiente fallecido que sí son transmisibles mortis causa)».

Esta doctrina, que también hemos venido a recordar recientemente a propósito de un supuesto similar (Dictamen 107/2023, de 15 de marzo), no vino sino a consolidar la que ya antes venía a haber sido apuntada, entre otros, en los Dictámenes 106/2015, de 31 de marzo y 482/2015, de 28 de diciembre, sobre legitimación de los herederos iure propio, y en los Dictámenes 272/2013, de 22 de julio y 124/2016, de 21 de abril, sobre legitimación de los herederos *iure hereditatis*,

todos ellos en reclamaciones de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento del servicio público de atención a la dependencia.

2. Pues bien, en el caso que nos ocupa no se da ninguno de estos supuestos que podrían determinar un pronunciamiento de fondo, pues de la reclamación presentada se desprende que los interesados reclaman por la cantidad resultante de la suma de las cantidades que los reclamantes consideran que le habrían correspondido a su causante derivadas del PIA.

Se reclama, en suma, por un daño atinente a la propia dependiente fallecida, nunca reclamada por ésta, que se concreta en las prestaciones del PIA no abonadas a aquélla, por lo que no cabe duda de que el objeto de la reclamación son las prestaciones del PIA dejadas de pagar a la fallecida.

Ciertamente, conforme a los arts. 659 y 651 del Código Civil, *«la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extinguen por su muerte»* y *«los herederos suceden al difunto por el solo hecho de su muerte en todos sus derechos y obligaciones»*.

Ahora bien, la sucesión no se entiende en términos absolutos, pues conforme a constante y reiterada jurisprudencia (SSTS de 11-10-43; 19-11-66; 1-7-81 y 3 de noviembre de 2008), *«están exceptuados de la transmisión por causa de muerte, los derechos personalísimos, o sea aquellos ligados de tal suerte a determinadas personas, que tienen su razón de ser preponderante y a veces exclusiva en elementos o circunstancias que solo se dan en el titular, y así como existen derechos personalísimos transmisibles –derecho moral del autor intelectual, derecho a la patente o la acción de calumnia o injuria, a título de ejemplo–, existen otras cuya intransmisibilidad a título hereditario es evidente precisamente por aquel carácter personalísimo»*.

En este mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1981 declaró que *«conforme a lo dispuesto en el artículo 661 del Código Civil, los herederos suceden al difunto, por el solo hecho de su muerte, en todos los derechos y obligaciones, si bien es cierto que, ante la falta de una normativa sobre los que en esta sucesión son transmisibles o intransmisibles, ha venido la doctrina jurisprudencial estableciendo a título enunciativo, como excepciones al principio general de la transmisibilidad, los que en atención a su naturaleza han de tenerse como intransmisibles, como lo han de ser los de carácter público, o los intuitu personae o personales, en razón a estar ligados a una determinada persona, en atención a las cualidades que le son propias, como parentesco, confianza y otras, que por ley o convencionalmente acompañan a la persona durante su vida»*.

Por lo tanto, cumple concluir que 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, 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, que determina como causa de extinción de las referidas prestaciones el fallecimiento del beneficiario de las mismas.

3. Por lo demás, así también ha tenido ocasión de señalarlo este Consejo Consultivo, por ejemplo, en el Dictamen 272/2013, de 22 de julio de 2013: *«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»*.

Aplicada la doctrina anterior al supuesto analizado, se observa cómo los reclamantes, en representación de la comunidad hereditaria de (...), no sólo no señalan en su escrito de reclamación cuáles son los daños y perjuicios que se le ocasionan a ellos a resultas de la falta de abono de las prestaciones de la persona dependiente fallecida, pues no se reclamaron nunca por ésta, sino que explicitan que reclaman por los daños y perjuicios derivados del impago de las prestaciones del PIA y presentan la reclamación en calidad de herederos de (...).

4. Ha de señalarse, finalmente, que la Propuesta de Resolución, correctamente, no se pronuncia acerca de la extemporaneidad de la reclamación, a pesar de lo señalado en el informe de 23 de junio de 2020, por el Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia en relación con lo señalado respecto de la procedencia de no admitir a trámite la reclamación por prescripción de la acción. Y es que en dicho informe se adopta como fecha de *dies a quo* una fecha que se desconoce a qué corresponde (05/10/2009), y que, en todo caso, no respondería a ningún criterio de determinación del *dies a quo* mantenido ni por la propia Administración ni por este Consejo, pues, como hemos señalado en reiteradas ocasiones al respecto (v.g. DCC 7/2023):

«En todo caso, debe recordarse, solo a efectos doctrinales, ya que la Propuesta de Resolución realiza sus razonamientos en torno a la consideración de que el dies a quo para el cálculo del plazo de prescripción de acción lo determina el fallecimiento de la persona dependiente, que si bien tal fallecimiento permite a los interesados presentar la reclamación si lo consideran, como señalamos en nuestro reciente Dictamen 493/2022, de 19 de diciembre, tal fecha no constituye el inicio del cómputo para reclamar.

Y es que el dies a quo viene dado por la fecha de notificación de la resolución del fin del procedimiento relativo a las prestaciones, pues, como argumentábamos en el citado Dictamen, si bien los reclamantes no ignoran que a la fecha del fallecimiento de la persona dependiente no ha aprobado el PIA, y, por ende, no se han recibido las prestaciones correspondientes, sin embargo, se desconoce, o puede desconocerse que la muerte de la persona dependiente determinaba el archivo del expediente sin el abono a sus herederos de las prestaciones impagadas, lo que precisamente constituye el motivo de la reclamación efectuada, dado que los herederos consideran que se continúan debiendo por la Administración a la comunidad hereditaria las prestaciones del PIA que debió aprobarse. Sólo tras la notificación del archivo del expediente de dependencia los herederos conocen que no se tramitará pago alguno de prestaciones, por lo que ésta es la fecha de inicio del cómputo para reclamar, esto es, la fecha en la que «se manifiesta el efecto lesivo» (art. 67.1 LPACAP)».

5. Por tanto, conforme a todo lo expuesto, la Propuesta de Orden es conforme a Derecho, pues procede inadmitir la reclamación, por falta de legitimación activa de los reclamantes.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden, que acuerda la inadmisión de la reclamación de responsabilidad patrimonial por daños derivados del funcionamiento anormal del servicio público de atención a la dependencia por falta de legitimación activa de los reclamantes, es conforme a Derecho.