Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 8 7 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 27 de junio de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), y continuada por su hijo y cuidador (...), como consecuencia del funcionamiento anormal del servicio público de atención a la dependencia (EXP. 323/2024 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 desestima un procedimiento de responsabilidad patrimonial derivado de la Ley de Dependencia, incoado por la Consejería de Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias del Gobierno de Canarias, tras presentarse por reclamación por los daños que entiende sufridos a consecuencia del funcionamiento anormal del servicio público de atención a la dependencia.

2. Los interesados no cuantifican la indemnización total, pero se deduce del expediente que sería superior a 6.000 euros, 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 relación el primer precepto con el art. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), 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, al haberse

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

interpuesto la reclamación de responsabilidad patrimonial con posterioridad 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 (RDL) 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

3. En el presente supuesto, con carácter previo al estudio de la legitimación de los reclamantes es necesario tener en cuenta que la reclamación inicial la presentó (...) el 13 de diciembre de 2013. Posteriormente, su hijo y cuidador de su madre, a través de su escrito de 26 de enero de 20216, presentó su propia reclamación de responsabilidad patrimonial. Por último, el día 30 de abril de 2020, falleció la reclamante.

En relación con la legitimación activa de los causahabientes de las personas dependientes, la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Tribunal Supremo, se ha pronunciado en su importante y reciente Sentencia 548/2024, de 4 de abril, manifestando que:

« (...) Por tanto, la prestación económica será personal y se extingue por el fallecimiento del dependiente, pero no significa que no exista ya interés legítimo en la resolución del procedimiento, ni que este haya perdido el objeto estando, en este caso, la tutora legal de la persona dependiente, legitimada para la conclusión del procedimiento.

(...)

2. Según la Ley 39/2006, son beneficiarios del Sistema que regula las personas en situación de dependencia, condición que tienen quienes están en alguno de los grados de dependencia del artículo 26. Se declara a una persona en situación de dependencia mediante una resolución (artículo 28.2) que, además, determina «los servicios o prestaciones que corresponden al solicitante según el grado de dependencia» (artículo 28.3). Y la concreción de qué prestaciones procederán se deja al Programa Individual de Atención, cuyo objeto es determinar «las modalidades de intervención más adecuadas a sus necesidades de entre los servicios y prestaciones económicas» (artículo 29.1).

3. Conviene reparar en que bajo la denominación genérica de "prestaciones del sistema" (cfr. rúbrica de la Sección 1ª del Capítulo II del Título I), se diferencian dos tipos de prestaciones: los servicios y las prestaciones económicas. Los primeros se relacionan en el "Catálogo de servicios" del artículo 15 y las prestaciones económicas en los artículos 17 a 20.

Como hemos dicho, la opción por una u otra forma de prestación se determina ya en la resolución que reconoce la condición de persona dependiente.

4. En esta regulación incide la disposición final primera.3, de sobra conocida por las partes pero que conviene recordar. En lo que ahora interesa prevé esto:

«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 (...) ».

(...)

6. Por tanto, la resolución que reconoce la situación de dependencia hace que la persona así declarada sea beneficiaria del Sistema, luego titular del derecho a las prestaciones que prevé. En esa resolución sólo se determina si la prestación será alguna del Catálogo de servicios o consistirá en prestaciones económicas y su concreción queda demorada a la aprobación del Programa Individual de Atención, como un instrumento personalizado -sin efecto constitutivo- del derecho a tener la condición de persona en situación de dependencia: ese derecho nace con la resolución declarando a una persona en tal situación de dependencia.

(...)

Como decimos, tal cuestión es, en sí, secundaria a los efectos de esta casación que se centra -recordémoslo- en si el derecho de ser declarado persona en situación de dependencia es transmisible a los herederos del beneficiario si es que fallece antes de aprobarse el Programa Individual de Atención.

8. Para resolver tal cuestión casacional debemos puntualizar que el fallecimiento del promotor de un procedimiento administrativo no tiene que suponer, per se y a los efectos del artículo 84.2 de la Ley 39/2015, la finalización del procedimiento, en este caso el regulado en la Ley 39/2006: basta recordar que su artículo 4.3 de la Ley 39/2015 tiene por interesados en un procedimiento también a los amparados en una "relación jurídica transmisible", en cuyo caso «el derecho-habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento», precepto que puede relacionarse con el artículo 8.

9. Dicho todo lo que antecede, al conjugar ambas normativas -la Ley 39/2006 y la Ley 39/2015- deducimos lo que sigue a efectos del artículo 93.1 de la LJCA: 1º El fallecimiento de aquel a quien se le reconoció el derecho a tener la condición de persona en situación de dependencia, obviamente extingue la percepción de las prestaciones una vez concretadas y aplicadas.

2º Si estando pendiente la aprobación del Programa Individual de Atención fallece el que ya es titular del derecho derivado de ser persona en situación de dependencia, cabe aceptar que nazca en favor de sus causahabientes un derecho de crédito si es que, entre tanto, han venido sosteniendo con sus medios lo que habría sido la prestación declarada como derecho, pero aún no concretada.

3º Por tanto, a efectos procedimentales, esos causahabientes tienen derecho a que el procedimiento se concluya con la aprobación del Programa Individual de Atención para concretar la prestación a la que habría accedido el beneficiario de no haber fallecido.

Esos causahabientes suceden en la condición de interesados en el procedimiento, cuyo interés consistirá, en su caso, en plantear el reintegro de aquellos gastos que haya venido financiando el beneficiario con sus recursos, o los herederos, y que de haberse aprobado el referido Programa no habrían soportado, ya sea en todo o en parte (cfr. artículo 33). (...) ».

Aplicando la anterior doctrina al presente supuesto, se ha de indicar que la reclamante (...) ostentaba la condición de interesada al momento de interponer la reclamación de responsabilidad patrimonial, en cuanto titular de un interés legítimo [art. 32.1 LRJSP y art. 4.1.a) LPACAP], puesto que alegaba daños sufridos en su esfera jurídica como consecuencia, presuntamente, del funcionamiento anormal del servicio de dependencia. Fallecida la Sra. (...), su hijo, en tanto que derecho habiente, está legitimado para continuar con el ejercicio de la acción conforme al art. 4.3 LPACAP.

La Consejería de Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias 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 competencia para resolver sobre las reclamaciones de responsabilidad patrimonial en esta materia le viene atribuida a la Consejera de Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias, 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.

5. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP), sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración aun pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

II

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

1.1. Con fecha de 9 de julio de 2010, tuvo entrada en la extinta Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda (actual Consejería de Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias) 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 (...).

1.2. Por Resolución de la Viceconsejería de Bienestar Social e Inmigración, n.º 6061, de fecha 10/05/2011, se reconoció a (...) la situación de dependencia.

1.3. El día 23 de diciembre de 2013 tuvo entrada en la extinta Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda reclamación de responsabilidad patrimonial presentada en el Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane el día 13 de diciembre de 2013 por (...), por presunta vulneración de un derecho fundamental como es el ser atendido en Situación de Dependencia, tanto a la persona en situación de dependencia como a su familia.

Posteriormente, el día 26 de enero de 2016, tuvo entrada en la extinta Consejería de Cultura, Deportes, Políticas Sociales y Vivienda reclamación de responsabilidad patrimonial presentada en el Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane el día 26 de enero de 2016 por (...)? como hijo y cuidador de (...), por los presuntos daños derivados del retraso en la aprobación del Programa Individual de Atención (PIA).

1.4. A través de la Resolución de la Directora General de Dependencia y Discapacidad, de 24 de mayo de 2017, notificada el 15 de junio de 2017, se aprueba el Programa Individual de Atención (PIA) de (...)

En dicha Resolución se acuerda lo siguiente:

«PRIMERO.- Aprobar el Programa Individual de Atención a (...), en el que se prescriben fas prestaciones de atención a la dependencia y fas 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.- Reconocer a la persona beneficiaria el 95% de la cuantía máxima estipulada para la Prestación Económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, determinada según su capacidad económica personal, siendo el importe máximo de la prestación económica que corresponde según el grado reconocido, de 268,79 €.

Hasta tanto se le asigne una prestación de servicio 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 255,35€, a partir del mes de MAYO 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 1O de enero de 2013 (en aplicación del plazo suspensivo de dos años expuesto en el fundamento jurídico segundo de la presente resolución), hasta el mes de ABRIL de 2017 (mes anterior al alta en nómina), resultando la cantidad total de 13201,60€, cuyo abono será será aplazado y periodificado en cuatro anualidades, siendo la primera de ellas abonada en el presente año, y según la siguiente distribución:

2017: 3300,40€

2018: 3300,40€

2019: 3300,40€

2020: 3300,40€

CUARTO.- Abonar a (...) en la nómina de MAYO del presente año, la cantidad de 3555,75 euros de acuerdo con el siguiente desglose:

• La cantidad de 3300,40 € correspondiente a la primera anualidad (2017) del aplazamiento del importe en concepto de eficacia retroactiva de la prestación.

• La cantidad de 255,35€ correspondiente al importe de la mensualidad de MAYO de 2017.

QUINTO.- Designar con efecto desde el día 1O de enero de 2013 a (...) con DNI número (...), como persona cuidadora no profesional de (...), teniendo ésta el parentesco de HIJO de la persona en situación de dependencia. La persona 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, en su caso, fotocopia compulsada del convenio suscrito o documentación acreditativa del cumplimiento de este trámite».

Sexto.- Por Resolución n.º LRS2017LL36015 de 22111/2017 de la Directora General de Dependencia y Discapacidad, se acuerda el abono en un sólo pago de la cantidad pendiente de abonar (9901,20 €)».

1.5. Por Resolución de la Dirección General de Dependencia y Discapacidad n.º 9995 de 25 de mayo de 2020, se acuerda la extinción del Programa Individual de

Atención de (...), con efectos desde el día 30 de abril de 2020 a causa del fallecimiento de la misma.

2. En cuanto a la tramitación del presente procedimiento administrativo, cabe destacar la realización de los siguientes trámites:

- El día 11 de septiembre de 2020, se emitió informe por el Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia I sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

- Por Orden de la Consejera de Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias, n.º 749, de fecha 18 de noviembre de 2020, se admitió a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

- Por oficio de la Secretaría General Técnica, con registro de salida de 10 de diciembre de 2020, se dio trámite de audiencia a la parte reclamante, concediéndole un plazo de 15 días, a contar desde su recepción, que se produjo el 2 de diciembre de 2020 para que pudiera presentar, en su caso, las alegaciones o documentos que estimara convenientes, sin que, hasta la fecha, haya presentado alegaciones.

- El día 10 de mayo de 2024 se emitió Informe-Propuesta de Resolución por parte del Servicio de Régimen Jurídico de la Secretaría General Técnica de la Consejería Bienestar Social, Igualdad, Juventud, Infancia y Familias.

Posteriormente, el día 15 de mayo de 2023 se emitió la Propuesta de Resolución de la Secretaría General Técnica de dicha Consejería, acompañada del Borrador de la Orden resolutoria del presente procedimiento administrativo.

Por último, en dicho Borrador se afirma que **«**La Viceconsejería de los Servicios Jurídicos (anterior Dirección General del Servicio Jurídico) ya ha emitido informes sobre expedientes de responsabilidad patrimonial similares, por lo que, con arreglo al artículo 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»**.**

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial al entender que se ha dado satisfacción a la reclamación de responsabilidad patrimonial que se imputa a la Administración, ya que, con posterioridad a la interposición de la misma, se ha reconocido la situación de

dependencia y dictado el PIA, y se abonó las cantidades adeudadas con efecto retroactivo.

Así, sobre ello se afirma en la Propuesta de Resolución que:

«Tal como se ha expuesto en los Antecedentes de Hecho, con posterioridad a la interposición de la reclamación se ha aprobado el Programa Individual de Atención de (...), concediéndole, por Resolución de la Directora General de Dependencia y Discapacidad nº LRS2017LL13866, de 24 de mayo de 2017.

Así, se ha dado satisfacción a la reclamación de responsabilidad patrimonial, al aprobarse el correspondiente PIA, y reconocerse la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales y abonarse la misma con efectos retroactivos.

La Resolución aprobatoria del PIA no ha sido recurrida por la persona reclamante, por lo que es firme y consentida. Por tanto, se resolvió conforme con la pretensión contraria. Por ello, estamos ante un acto firme, que, si bien es un concepto procesal, se ha de tener en cuenta a efectos de mantener que es un acto definitivo, que ha adquirido la condición de acto con valor jurídico y que es inatacable, por haber transcurrido los plazos legales, y no haberse impugnado en tiempo, además de haberse satisfecho todas las pretensiones objeto de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

El Consejo Consultivo, en su Dictamen 248/2022, de 21 de junio de 2022, emitido en el marco de otro procedimiento, confirma lo anterior, al señalar lo siguiente:

"7. Por lo expuesto, se considera que en el presente supuesto la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues mediante la citada Resolución de fecha 24 de mayo de 2017, se le reconoció, y se le abonó a la interesada, la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, por un importe mensual de 387,64 €, con eficacia retroactiva del derecho a la citada prestación desde el 20 de marzo de 2014".

8. En definitiva, habiendo sido realizado el abono de la prestación que le correspondía a la persona dependiente de forma aplazado y periodificado en cuatro anualidades finalizando el mismo en el año 2020, no existiendo daño que resarcir desde aquel momento, se considera que se ha cumplido con el interés solicitado por la afectada en la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Por lo que no existiendo daño alguno que indemnizar, procede desestimar la reclamación presentada en el sentido expuesto en la Propuesta de Resolución"».

2. 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».

3. En el informe emitido por el Servicio de Valoración y Orientación de Dependencia de la referida Consejería se afirma que:

«Conforme con ello, la Resolución de 24/05/2017, por la Dirección General de Dependencia y Discapacidad donde se aprobó el PIA a favor de (...) en el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema Promoción de la de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, a través del Resuelvo reconoció el derecho a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales. No consta recurrida.

Por su parte en el Resuelvo Tercero se reconocieron los efectos retroactivos desde e1 2013 hasta el 2017, teniendo en cuenta el plazo suspensivo de dos años recogido en el fundamento de derecho segundo (último párrafo) de la citada Resolución la norma de aplicación teniendo en cuenta que estamos ante una prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales y que la solicitud fue presentada el 09/07/2010, la Disposición Final Primera ,3 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, desde dicha fecha (dentro del plazo) es cuando la Administración ha resuelto la aprobación del PIA, abonando la cantidad anual de 3.300,35 € (periodo suspensivo de dos años computados a partir de los 6 meses de la solicitud), Fundamento de Derecho Segundo y Resuelvo Tercero y Cuarto de la citada Resolución, que damos por reproducidos, reconoce los efectos del abono desde el 1O de enero de 2013 hasta la fecha de abril de 2017, mes anterior al alta en nomina».

4. Todo lo expuesto por la Administración en su Propuesta de Resolución, se considera debidamente demostrado en virtud de la documentación obrante en el expediente e implica que no se pueda considerar que el interesado haya demostrado que sufriera daño alguno por el retraso en la aprobación del PIA, por dos razones, en primer lugar, porque la Consejería competente llevó consigo el abono, con carácter retroactivo, de las cantidades adeudadas en relación con las prestaciones económicas ya mencionadas, sin olvidar, que contra la Resolución que estableció tales cantidades

no se formuló recurso alguno por parte de la persona legitimada para ello, es decir, por parte de la persona dependiente y e, segundo lugar, el interesado no ha probado que tal retraso le causara otro daño, como podía haber sido el daño moral, al no aportar prueba alguna al respecto, ello sin perjuicio de la inconcreción en el petitum de su reclamación, como ya se dijo.

Por todo ello, el caso que nos ocupa no concurre los requisitos legalmente exigidos para poder imputar a la Administración la responsabilidad patrimonial dimanante del hecho lesivo, constituido por el retraso en la aprobación del PIA, por lo que procede la desestimación de la reclamación formulada.

C O N C L U S I Ó N

Se Dictamina conforme a derecho la Propuesta de Resolución, de sentido desestimatorio, por las razones ya expuestas en el Fundamento III del presente Dictamen.