

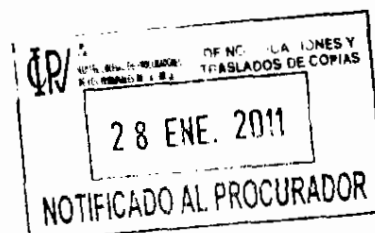
28/01/2011



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

RECURSO NÚMERO 352/09

Nº 352/09



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCION QUINTA**

**SENTENCIA NUM. 789/10**

En la ciudad de Valencia, a 22 de diciembre de 2010.

Visto por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los Ilmos. Sres. don José Bellmont Mora, Presidente, doña Rosario Vidal Más y don Fernando Nieto Martín, Magistrados, el recurso contencioso-administrativo número 352/09, interpuesto por el Procurador DON SERGIO LLOPIS AZNAR en nombre y representación de DON JOSE HIPÓLITO AGULLO FERRANDIZ y DOÑA CARMEN INSA BENEITO, asistidos por el Letrado DOÑA PALOMA CHÁSCALES BERNABEU, contra la Resolución de 8.1.09 del Secretario Autonómico de Familia y Coordinación Social de la Consellería de Bienestar Social en expediente AL20045 desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la Resolución del Secretario Autonómico de Bienestar Social sobre el Plan Individual de Atención, en el que ha sido parte la GENERALIDAD VALENCIANA, representada por su Letrado, siendo Ponente la Magistrada Doña Rosario Vidal Más y a la vista de los siguientes





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Nº 352/09

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazó al demandante para que formalizara la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que suplica que se dicte sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

**SEGUNDO.-** El representante de la parte demandada, contesta a la demanda, mediante escrito en el que suplica se dicte sentencia por la que se confirme la resolución recurrida.

**TERCERO.-** No habiéndose recibido el proceso a prueba, se emplazó a las partes para que evacuasen el trámite de conclusiones prevenido por el artículo 64 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción y, verificado, quedaron los autos pendientes para votación y fallo.

**CUARTO.-** Se señaló para votación y fallo el día 21.12.10.

**QUINTO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTACION JURIDICA

**PRIMERO.-** Se interpone el presente recurso contencioso-administrativo contra el acto administrativo citado sobre la base de que el hijo de los demandantes, Pau Agullo Insa, que sufre parálisis cerebral, tiene reconocido mediante Resolución de 4.2.08 una situación de dependencia grado 3, nivel 2 con carácter permanente y con fecha 12.9.08 se aprueba el Programa Individualizado de Atención del mismo, reconociéndole una

prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales con grado de dedicación mensual completa de 583 euros al mes con efectos desde la fecha de la resolución, siendo designado como cuidadora su abuela paterna, doña . resolución que, recurrida, se mantuvo por no haberse acreditado que el cuidador cumplía los requisitos con anterioridad a la resolución recurrida, lo que estima la demanda constitutivo de infracción del artículo 10.4 del Decreto 171/07 de 28 de septiembre, del Consell, estimando que se cumplen todas las condiciones para el reconocimiento del derecho en los términos solicitados, por lo que estima que se le debe reconocer el derecho desde la solicitud y abonar las cantidades adeudadas.

Igualmente considera que se ha incurrido en nulidad de actuaciones por haber resuelto el recurso de alzada la misma persona que dictó la resolución inicial, como Secretario Autonómico de Bienestar Social esta y como Secretario Autonómico de Familia y Coordinación Social aquélla.

La Administración demandada se opone en base a la corrección del expediente administrativo y resolución en él recaída, oponiéndose tanto a la retroactividad que se solicita como al reconocimiento del derecho sin la previa afiliación del cuidador al régimen correspondiente de la Seguridad Social, así como a la nulidad por incompetencia del órgano.

**SEGUNDO.-** En primer lugar y respecto a la alegación relativa a la nulidad de actuaciones del expediente por la identidad de la persona que resuelve inicialmente y el recurso de alzada, la circunstancia de que ambas Secretarías Autonómicas estuvieran, respectivamente en el tiempo, servidas por la misma persona física carece de trascendencia anulatoria alguna puesto que es el órgano administrativo el autor de la resolución, con independencia de la persona que integre el mismo. Respecto a la segunda vertiente de la alegación, la solicitud ha sido resuelta por el Secretario Autonómico de Bienestar Social en aplicación de lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 171/2007 de 28 de septiembre, del Consell, por el que se establece el procedimiento para reconocer el derecho a las prestaciones del sistema valenciano para las personas dependientes que le atribuye directamente la competencia al efecto. Por su parte, el recurso de alzada se resuelve, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 por el



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Nº 352/09

titular de la Consellería, si bien, debido al mecanismo ordinario de la delegación del artículo 13 de la Ley 30/1992 y aunque es cierto que el apartado c) de dicho precepto prohíbe expresamente la delegación en el caso de "c) La resolución de recursos en los órganos administrativos que hayan dictado los actos objeto de recurso" como ya hemos visto, se trata de dos Secretarías Autonómicas distintas, aún cuando de forma casual se sirvan por la misma persona en el momento de cada una de las resoluciones. Por tanto, procede desestimar este motivo de impugnación.

En cuanto al fondo de la cuestión, ha sido ya objeto de previos pronunciamientos por la Sala y así, a título de ejemplo, la sentencia recaída con fecha 23 de abril de dos mil diez, en el recurso contencioso administrativo num. 93-09 señalaba que:

*"SEGUNDO.- Ante todo es necesario precisar que la cuestión planteada tanto en vía administrativa como en esta Jurisdiccional estriba en determinar la fecha inicial de los efectos económicos de la prestación derivada de la situación de dependencia, solución que, como la propia Administración autora de la resolución desestimatoria del recurso de alzada reconoce, viene vinculada exclusivamente a la prestación de los servicios que la normativa reguladora de la materia establece; ello es una necesaria consecuencia de lo dispuesto en la Ley 39/2006, en el Decreto 171/2007 y en la Orden de la Conselleria de Bienestar Social de 5 de diciembre de 2007; así, en la disposición final primera de dicha Ley se dispone: "...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..."; en el artículo 14.4 del Decreto 171/2007 se establece que "El reconocimiento de la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones o servicios se entenderá producido a partir del día siguiente a la fecha de la presentación de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación; no obstante, si la persona beneficiaria no estuviera recibiendo ningún servicio de los previstos en el catálogo en el momento de la solicitud, la fecha de efectos será aquella en la que comience a prestarse el servicio"; y en igual sentido se pronuncia el artículo 21.2 de la Orden de 5/12/2007, que es del siguiente tenor: "Las prestaciones económicas reconocidas se harán*



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Nº 352/09

*efectivas a partir del inicio de su año de implantación, de acuerdo con el calendario del apartado 1 de la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, o desde la fecha de la solicitud de reconocimiento de la persona interesada, si ésta es posterior al citado inicio. No obstante si la persona beneficiaria no estuviera recibiendo ningún servicio de los previstos en el catálogo de la Ley 39/2006 de 14 de diciembre o en el que establezca la Generalitat, en el momento de su solicitud, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.4 del Decreto 171/2007, de 28 de septiembre por el que se establece el procedimiento para reconocer el derecho a las prestaciones del sistema valenciano para las personas dependientes, la fecha de efectos será aquella en la que comience a prestarse el servicio."*

*De dicha normativa y de la citada resolución del Conseller de Bienestar Social se desprende que la prestación debe estar vinculada a la recepción del servicio o atención por parte de la persona dependiente, así como que la fecha de efectos económicos solo viene condicionada al cumplimiento de dicho requisito.*

*No es admisible la fundamentación de la contestación de la demanda, donde la representación procesal de la Administración demandada, introduciendo indebidamente una causa de desestimación de la pretensión de la parte actora no contemplada en la resolución impugnada, incluye, además de la falta de prueba sobre el momento de la prestación del servicio, la omisión del alta en la Seguridad Social. Como hemos argumentado, tal requisito no viene exigido en la impugnada resolución del Conseller ni en la transcrita normativa como presupuesto de la fecha inicial de efectos de la prestación económica. De esta última, en especial del artículo 10.1, en relación con el artículo 11.2.III, ambos de la Orden de 5/12/2007 y de los propios actos de la Administración se desprende que el repetido requisito tan solo condiciona el pago de la prestación; así, en la resolución del Secretario Autonómico de Bienestar Social de 11 de abril de 2008, fija los "efectos" desde la misma resolución, pero condicionando la prestación económica a la afiliación, alta y cotización en la Seguridad Social; mas clara aparece la postura de la Administración en la notificación de dicha resolución, de fecha 14 de mayo de 2008( documento nº 7 del escrito de interposición del recurso contencioso administrativo), donde se advierte que "Para poder proceder*





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Nº 352/09

al **PAGO** de la prestación", deberá el cuidador no profesional presentar en la Tesorería General de la Seguridad Social la solicitud de Convenio Especial.

**TERCERO.**- Dicho lo anterior, debemos pasar al estudio de la auténtica causa de desestimación de la pretensión de la actora, relativa al momento de inicio de la atención del dependiente, circunstancia ésta que, según la resolución del Conseller de Bienestar Social desestimatoria del recurso de alzada no consta debidamente acreditada. Sin embargo, teniendo en cuenta que a ... se le reconoció la situación de dependencia en Grado 3 - gran dependencia - y nivel 2, ello como consecuencia de un grado de minusvalía del 82%, ... necesitando el concurso de una segunda persona, es forzoso concluir que con anterioridad incluso a la fecha de la presentación de la solicitud la citada persona dependiente ya era beneficiaria de los servicios contemplados en la citada normativa, debiendo reconocerse la prestación económica desde la fecha de la solicitud, si bien la efectividad del pago se producirá, en su caso, desde el cumplimiento del requisito de la afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social en la forma legalmente establecida, desde cuyo momento se devengarán los intereses. "

Estos mismos criterios que se mantienen por la Sala determinan idéntico pronunciamiento y, por tanto, hay que concluir la procedente estimación parcial de la demanda formulada y teniendo en cuenta que a Pau Agulló Insa, se le reconoció una situación de dependencia, en grado 3, nivel 2 que implica necesariamente que antes de la presentación de la solicitud ya venía siendo beneficiario de la atención objeto de la normativa, debe reconocerse su derecho a la prestación desde la fecha de dicha solicitud (7.6.07) si bien la efectividad del pago se producirá cuando se cumpla el requisito de la afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social en la forma legalmente establecida por parte de su abuela y cuidadora, desde cuyo momento se devengarán los intereses.

**TERCERO.**- El artículo 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa establece respecto a las costas procesales, el criterio de la temeridad o mala fe en la interposición del recurso o mantenimiento de la acción, criterio que no siendo de apreciar en autos, supone la no imposición de las ocasionadas en el presente





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Nº 352/09

expediente.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y de general aplicación

## FALLAMOS

1) La estimación parcial del recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador DON SERGIO LLOPIS AZNAR en nombre y representación de DON JOSE HIPÓLITO AGULLO FERRANDIZ y DOÑA CARMEN INSA BENEITO, asistidos por el Letrado DOÑA PALOMA CHÁSCALES BERNABEU, contra la Resolución de 8.1.09 del Secretario Autonómico de Familia y Coordinación Social de la Consellería de Bienestar Social en expediente AL20045 desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la Resolución del Secretario Autonómico de Bienestar Social sobre el Plan Individual de Atención, Prestaciones económicas, que se anula y deja sin efecto, declarando como situación jurídica individualizada el derecho de dicha persona dependiente a la prestación económica desde el 7 de junio de 2007, condenando a la Consellería de Bienestar Social a estar y pasar por dicha declaración y al abono de la misma y de los intereses legales desde el cumplimiento del requisito de la afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social en la forma legalmente establecida.

2) La no imposición de las costas causadas en el presente expediente.

A su tiempo y con certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo al centro de su procedencia.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Nº 352/09

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Iltma. Sra. Magistrada Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretaria de la misma, certifico.

