

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Octava

C/ General Castaños, 1 - 28004

33009710

NIG: 28.079.00.3-2012/0011872



(01) 30183633601

Procedimiento Ordinario 1648/2012 X - 01

RECURSO 1648/2012

SENTENCIA NÚMERO 369

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION OCTAVA

Ilmos. Sres.:

Presidente

Doña Amparo Guilló Sánchez-Galiano

Magistrados

Doña María Jesús Vegas Torres

D. Francisco Javier González Gragera

En la Villa de Madrid, a 3 de julio de 2014.

Vistos por la Sala constituida por los miembros de este Tribunal Superior de Justicia referidos al margen, los autos del recurso contencioso-administrativo número 1648/2012, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Doña Paloma Rabadán Chaves, en nombre y representación de Don Enrique González Blanco, contra la resolución de 12.07.12 del Viceconsejero de familia y asuntos sociales, desestimatoria del recurso de alzada promovido contra la resolución de 8.08.11 del Dirección General de Coordinación de la Dependencia, por la que se establece el Programa Individual de Atención de Don Enrique González Blanco.

Ha sido parte demandada la Comunidad de Madrid, representada y defendida por su Abogacía.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de la parte actora se interpuso el presente recurso y, después de cumplidos los trámites preceptivos, formalizó la demanda que basaba sustancialmente en los hechos del expediente administrativo, citó los fundamentos de derecho que estimó aplicables al caso y concluyó con la súplica de que en su día y, previos los trámites legales, se dicte sentencia conforme a lo solicitado en el suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Dado traslado de la demanda al Sr. Abogado del Estado, para su contestación, lo hizo admitiendo los hechos de la misma, en cuanto se deducen del expediente y documentación aportada, alegó en derecho lo que consideró oportuno, y solicitó la confirmación en todos sus extremos del acuerdo recurrido.

TERCERO.- Que, una vez ultimada la tramitación del procedimiento con el resultado que obra en autos, no estimándose necesaria la celebración de vista pública, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 2 de julio de 2014, fecha en que tuvo lugar.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Francisco Javier González Gragera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se promueve este recurso contencioso-administrativo por la Procuradora de los Tribunales Doña Paloma Rabadán Chaves, en nombre y representación de Don Enrique González Blanco, contra la resolución de 12.07.12 del Viceconsejero de familia y asuntos sociales, desestimatoria del recurso de alzada promovido contra la resolución de 8.08.11 del Dirección General de Coordinación de la Dependencia, por la que se establece el Programa Individual de Atención de Don Enrique González Blanco.

Los hechos que han dado origen a los actos impugnados, son los que se exponen a continuación, según se deducen del acto administrativo que a continuación se reproduce.

PRIMERO.- Con fecha 27 de septiembre de 2010, D. ENRIQUE GONZÁLEZ BLANCO presentó solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia y acceso a las prestaciones económicas y servicios en la Junta Municipal de Distrito Carabanchel. (.....)

SEGUNDO.- Con fecha 10 de diciembre de 2010, se realizó la valoración de dependencia por profesionales de la Administración de, la Comunidad de Madrid, efectuándose el trámite de consulta al interesado. En dicho trámite de consulta, el recurrente declaró estar recibiendo el Servicio de Ayuda a Domicilio en 20 horas al mes y el Servicio de Teleasistencia, manifestando su preferencia, dentro de la tipología de servicios y prestaciones de dependencia, por la prestación económica -de asistencia personal.

TERCERO.- Por Resolución del Director General de Coordinación de la Dependencia, de 24 de febrero de 2011, se reconoció la situación de dependencia de Don Enrique González

Blanco en Grado III, nivel 1.

CUARTO.- Por Acuerdo del Director General de Coordinación de la Dependencia, de 24 de febrero de 2011, se inicia el procedimiento para la elaboración del Programa Individual de Atención de D. ENRIQUE GONZÁLEZ BLANCO.

QUINTO.- Con fecha 1 de junio de 2011, se requiere al interesado para que aporte declaración responsable de los servicios actuales firmada.

SEXTO.- Con fecha 14 de junio de 2011, tiene entrada en el registro de la entonces Consejería de Familia y Asuntos Sociales, declaración responsable relativa a los servicios actuales-que recibe el beneficiario, firmada por D. ENRIQUE GONZÁLEZ BLANCO, en la que consta que venía disfrutando del Servicio de Ayuda a Domicilio en 43 horas mensuales y del Servicio de Teleasistencia. Dentro de la tipología de servicios y prestaciones de dependencia en la Comunidad de Madrid, el interesado manifestaba su preferencia por: Servicios de promoción de la autonomía personal, Servicio de Teleasistencia, Servicio de Ayuda a Domicilio y Prestación económica de asistencia personal.

SÉPTIMO - Con fecha 4 de julio de 2011 se eleva propuesta técnica de Programa Individual de Atención de D. ENRIQUE GONZÁLEZ BLANCO en la que figuran, como modalidades de intervención más adecuadas para el interesado: el Servicio de Ayuda a Domicilio intensivo (56 horas/mes) y el Servicio de Teleasistencia.

OCTAVO.- Por Resolución de 8 de agosto de 2011, del Director General de Coordinación de la Dependencia, se aprueba el Programa Individual de Atención de Don Enrique González Blanco, estableciéndose, como modalidades de intervención más adecuadas: el Servicio de Ayuda a Domicilio intensivo (56 h/mes) y el Servicio de Teleasistencia.

NOVENO.- Contra la citada Resolución- ENRIQUE GONZÁLEZ BLANCO interpone recurso de alzada, el día 21 de septiembre de 2011, en tiempo y forma, (.....) en el que manifiesta su disconformidad con la resolución recurrida por los siguientes motivos:

- 1. Porque el Programa Individual de Atención no le reconoce la necesidad de un asistente personal, cuya ayuda precisa para la realización de numerosas actividades, tales como: usar un aseo público, ir de compras, efectuar los trámites necesarios relacionados con la tramitación de solicitudes de ayudas que anualmente presenta ante las distintas Administraciones Públicas, hacer las gestiones necesarias con bancos, seguros.. etc, utilizar los transportes públicos o vehículo privado para desplazarse, acudir a consultas médicas y a actividades de ocio y, si fuese posible, para poder viajar.*
- 2. Porque la gestión del Servicio de Ayuda a Domicilio por la entidad local correspondiente, le impide elegir a una persona de total confianza que le preste estos servicios de ayuda en el hogar, tan íntimos y personales, como son: aseo personal, comida, limpieza y manipulación de sus objetos personales; así como poder pactar con ésta el horario en el que quisiera que se realizasen dichos servicios.*

Por todo lo cual, solicita le sea abonada la cantidad económica correspondiente a las 56 horas mensuales del Servicio de Ayuda a Domicilio determinado en el Programa Individual de Atención, a fin de poder contratar y pagar directamente a una trabajadora de ayuda doméstica que sea de su confianza.

DÉCIMO.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo f,14 de la Ley 30/1992, de 26 de no4mbre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la Dirección General de la Coordinación de la Dependencia ha remitido el recurso citado junto con el expediente y su informe, en el que propone la desestimación del recurso interpuesto.

Contra dicho acto promovió el presente recurso contencioso-administrativo.

SEGUNDO.- La parte actora solicita la anulación de la resolución recurrida y que se declare la concesión de ambas ayudas solicitadas, porque aunque estén previstas en la norma como incompatibles, pues invoca que tales normas deben interpretarse atendiendo a su espíritu y finalidad y en armonía con los convenios internacionales suscritos por España, como la Convención de Nueva York.

Subsidiariamente pide la sustitución de la modalidad de ayuda a domicilio de 56 horas por la elección de una persona de su total confianza, o bien subsidiariamente la prestación consistente en un asistente personal y en todo caso que, cualquiera que sea el servicio que se le preste, éste pueda extenderse a asistirle en los desplazamientos del ahora recurrente.

En concreto alega que precisa de un asistente personal que el ayuda en las actividades de la vida diaria y le acompañe en sus viajes y desplazamientos, pues necesita tal ayuda para actividades tan elementales y necesarias como usar un aseo público, ir de compras, efectuar los trámites necesarios relacionados con la tramitación de solicitudes de ayudas que anualmente presenta ante las distintas Administraciones Públicas, hacer las gestiones necesarias con bancos o seguros, utilizar los transportes públicos o su vehículo privado para desplazarse, acudir a consultas médicas y asistir a actividades de ocio y de viaje.

Por otro lado critica que la gestión del Servicio de Ayuda a Domicilio por la entidad local correspondiente, le impide elegir a una persona de total confianza que le preste estos servicios de ayuda en el hogar, tan íntimos y personales, como el aseo personal, comida, limpieza y manipulación de sus objetos personales; así como poder pactar con ésta el horario en el que quisiera que se realizasen dichos servicios.

El Letrado de la Comunidad de Madrid se opone a tales pretensiones alegando que en este caso el Programa Individual de Atención se resolvió conforme a la declaración de la elección que previamente se le consultó y teniendo en cuenta los servicios del Catálogo de servicios contemplado en el artículo 15 de la Ley 39/2006, donde tales servicios se configuran con carácter preferente sobre las compensaciones económicas.

Tampoco resultan compatibles según las normas de la Orden 625/2010 el abono de una cantidad económica junto con el reconocimiento de las horas que se le han establecido para prestarle asistencia.

TERCERO.- Para resolver el litigio debe comenzarse por examinar las normas aplicables, que vienen constituidas por el artículo 15 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, que establece el catálogo de servicios:

Artículo 15 Catálogo de servicios

1. El Catálogo de servicios comprende los servicios sociales de promoción de la autonomía personal y de atención a la dependencia, en los términos que se especifican en este capítulo:

- a) Los servicios de prevención de las situaciones de dependencia y los de promoción de la autonomía personal.*
- b) Servicio de Teleasistencia.*
- c) Servicio de Ayuda a domicilio:
 - (i) Atención de las necesidades del hogar.*
 - (ii) Cuidados personales.**
- d) Servicio de Centro de Día y de Noche:
 - (i) Centro de Día para mayores.*
 - (ii) Centro de Día para menores de 65 años.*

 - (iii) Centro de Día de atención especializada.*
 - (iv) Centro de Noche.**
- e) Servicio de Atención Residencial:
 - (i) Residencia de personas mayores en situación de dependencia.*
 - (ii) Centro de atención a personas en situación de dependencia, en razón de los distintos tipos de discapacidad.**

De tal regulación se constata que una de las prestaciones previstas en el marco de los servicios de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia es el “*Servicio de Ayuda a domicilio*”, que consta que efectivamente le ha sido concedido al ahora recurrente, **pero no está contemplado el servicio que ahora solicita de “asistente personal”, que le pueda ayudar y asistir en sus desplazamientos urbanos y en sus viajes.**

Los razonamientos que efectúa la parte actora son más bien “*de lege ferenda*” acerca de la conveniencia y oportunidad que para él le supondrían tales servicios, sin que puedan admitirse, dado que la Administración debe actuar estrictamente dentro del marco de la legalidad, que a su vez responde a las posibilidades de apoyo teniendo en cuenta los limitados recursos públicos disponibles para satisfacer éstas y otras necesidades que los poderes públicos tienen que atender.

En consecuencia, la petición que efectúa la parte actora sobre un asistente personal en los términos que describe la asistencia que pretende, ha sido correctamente denegada.

Por otro lado, el artículo 10 de la Orden 627/2010, de 21 de abril, de la Consejería de Familia y Asuntos Sociales, por la que se regulan la prestación económica vinculada al servicio o cheque servicio y la prestación económica de asistencia personal para personas en situación de dependencia de la Comunidad de Madrid, establece lo que sigue:

Artículo 10.- Régimen de compatibilidades e incompatibilidades de la prestación económica de asistencia personal

- 1. La prestación económica de asistencia personal es compatible con el servicio de teleasistencia.*
- 2. La prestación económica de asistencia personal es incompatible con el resto de los servicios y con la percepción de otra prestación económica del catálogo del Sistema para*

la Autonomía Personal y Atención a la Dependencia.

En consecuencia, la prestación económica que solicita es incompatible con los servicios que se le han reconocido, lo que a su vez se ha efectuado, como puede comprobarse del expediente administrativo, teniendo en cuenta las preferencias personales manifestadas por el beneficiario (y obviamente dentro de las posibilidades permitidas por la legislación aplicable) que le fueron consultadas antes de dictar la resolución de 8 de agosto de 2011, del Director General de Coordinación de la Dependencia, se aprueba el Programa Individual de Atención de Don Enrique González Blanco, estableciéndose, como modalidades de intervención más adecuadas: el Servicio de Ayuda a Domicilio intensivo (56 h/mes) y el Servicio de Teleasistencia.

CUARTO.- Finalmente en cuanto a la última de las peticiones que formula en el suplico el ahora recurrente, acerca de la sustitución de la modalidad de ayuda a domicilio de 56 horas por la elección de una persona de su total confianza, previo el abono de la cantidad correspondiente a aquéllas horas reconocidas, debe decirse que a este respecto es aplicable la Orden 625/2010, de 21 de abril, de la Consejería de Familia y Asuntos Sociales, por la que se regulan los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y para la elaboración del Programa Individual de Atención, que en su disposición adicional tercera, establece lo que sigue:

“Tercera.- Régimen de acceso a los servicios de la Red de Centros y Servicios de la Comunidad de Madrid y de participación de los beneficiarios en el coste de los mismos

(.....)

3. ***En el caso de los servicios que son gestionados por las entidades locales, el régimen aplicable para el acceso a los mismos, la determinación de la capacidad económica, así como el cálculo de la participación de los beneficiarios en el coste de dichos servicios, se regulará conforme a las ordenanzas municipales correspondientes.***

En definitiva la norma se remite a la regulación municipal correspondiente, en este caso aprobada por el Ayuntamiento de Madrid, que no contempla la prestación económica solicitada, sino más bien un catálogo de servicios de ayuda dentro de los cuales puede prestar el servicio referido.

En consecuencia, debe desestimarse el recurso contencioso-administrativo por ser la actuación administrativa conforme a Derecho.

QUINTO.- Procede la imposición de las costas al recurrente de acuerdo con lo dispuesto en el art. 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al desestimarse totalmente el recurso y, dada su entidad jurídica, se tasan en 300 euros.

VISTOS.- Los preceptos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos **DESESTIMAR** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Doña Paloma Rabadán Chaves, en nombre y representación de Don Enrique González Blanco, contra la resolución de 12.07.12 del Viceconsejero de familia y asuntos sociales, desestimatoria del recurso de alzada promovido contra la resolución de 8.08.11 del Dirección General de Coordinación de la Dependencia, por la que se establece el Programa Individual de Atención de Don Enrique González Blanco, declarando ajustada a Derecho la resolución recurrida. Se condena en costas a la parte actora con el límite de 300 €.

Notifíquese esta resolución conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expresando que contra la misma no cabe recurso alguno.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública, de lo que como Secretario certifico.