



SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA REGISTRE GENERAL
06/09/2016
EIXIDA NÚM. 18972

Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas
Hble. Sra. Consellera
C/ Castán Tobeñas, 77 - CA90 - Torre 3
Valencia - 46018 (Valencia)

=====
Ref. queja núm. 1603204
=====

Asunto: Dependencia. Retroactividad no reconocida por cambio de prestación. No respuesta a recurso de alzada.

Hble. Sra. Consellera:

Acuso recibo de su escrito en relación con la queja de referencia, iniciada a instancia de Dña. (...), DNI (...), en nombre de su hijo D. (...), con DNI (...), sobre el asunto mencionado. De dicho escrito, de la documentación aportada por la persona interesada y de todo lo actuado, se deduce que su hijo tiene un grado de discapacidad reconocido del 75% así como una valoración de dependencia de Grado 3 Nivel 2. La persona dependiente padece una enfermedad degenerativa llamada Ataxia de Friedrich.

Desde 2008 venía percibiendo la prestación para cuidados en el entorno familiar y apoyo para cuidador no profesional por un importe de 596 euros, que posteriormente se vio reducida a 442,59 euros

En Octubre de 2011, debido a la situación familiar sobrevenida, se presentó solicitud de cambio a prestación de cuidador profesional que fue resuelta favorablemente el 10 de noviembre de 2015, con efectos desde esa misma fecha.

Durante ese periodo de tiempo sin resolución del expediente, la diferencia entre lo percibido por la prestación por cuidado en el entorno familiar y el coste de la atención profesional de la persona dependiente haya sido sufragado por su madre y promotora de la queja, a pesar de la precaria situación económica en la que se encontraba y que la llevó a solicitar ayuda de sus familiares.

La promotora de la queja solicitó que le fuesen abonados los efectos retroactivos de la prestación por cuidador profesional, y en concreto la diferencia entre la cantidad que percibía por cuidador no profesional (442,59 euros) y la cantidad correspondiente a la nueva prestación por cuidador profesional (699 euros) por el periodo comprendido entre la fecha de solicitud de cambio de prestación (octubre de 2011) y la fecha de resolución de nuevo PIA (10 de noviembre de 2015).

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 06/09/2016	Página: 1
C/. Pascual Blasco, 1 03001 ALACANT Tels. 900 21 09 70 / 965 93 75 00 Fax 965 93 75 54 www.elsindic.com Correo electrónico: consultas_sindic@gva.es		

Manifiesta la ciudadana que en diciembre de 2015 la administración abonó la parte proporcional de los días del mes de noviembre correspondientes a la nueva prestación de cuidador profesional (669 euros) aprobada en la resolución de 10 de noviembre de 2015, y desde entonces, hasta el momento de presentar la presente queja, no había recibido cantidad alguna.

Derivado de la falta de reconocimiento de los efectos retroactivos mencionados correspondientes a la nueva prestación, la ciudadana interpone el 11 de enero de 2016 el preceptivo RECURSO DE ALZADA contra la resolución de fecha 10 de noviembre de 2015, recurso del que no se ha obtenido respuesta por parte de Conselleria.

El informe inicial, solicitado por el Síndic de Greuges el 16/03/2016, fue reiterado en dos ocasiones (11/04/2016 y 02/05/2016). En fecha 16/05/2016, la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas remite su informe indicando lo siguiente:

Que según consta en el expediente a nombre de (...), con fecha 16 de mayo de 2012 presentó una revisión del reconocimiento de su situación de dependencia. En fecha 10 de noviembre de 2015 se revisó su Plan Individual de Atención reconociéndosele la Prestación Económica Vinculada al Servicio de Ayuda a Domicilio.

Asimismo se comunica que debido a un error en la revisión del Plan Individual de Atención, este no había producido efectos desde enero de 2016. Por lo que se pone en su conocimiento que dicho error ya ha sido subsanado.

Lamento esta espera y los inconvenientes que la misma hayan generado a la persona que formula la queja, que seguro son muchos.

La Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas tiene como objetivo prioritario atender todas las solicitudes de dependencia. Por ello el nuevo equipo está trabajando para agilizar la entrada de las personas en situación de dependencia en el Sistema de Protección. Queremos cambiar el actual procedimiento de acceso al Sistema así como simplificar los trámites y procedimientos de evaluación con más medios humanos, técnicos y económicos.

Del referido informe se dio traslado a la promotora de la queja a fin de que presentara las alegaciones oportunas, refiriendo en ellas que si bien ha sido abonada la mensualidad correspondiente al mes de mayo de 2016 por importe de 699 euros, no se ha recibido comunicación alguna respecto a las mensualidades anteriores.

Asimismo, señala que se encuentran “pendientes de la resolución del Recurso de Alzada, respecto a los efectos de la nueva prestación y en su caso de los “atrasos”.

Llegados a este punto, y tras la detenida lectura del escrito inicial de queja, de los informes remitidos por la administración, así como de las alegaciones de la ciudadana, procedemos a resolver la presente queja con los datos obrantes en el expediente.

Pudiendo no ser la actuación descrita lo suficientemente respetuosa con los derechos de la promotora de la queja, en nombre de la persona dependiente, le ruego que considere los argumentos que, como fundamento de las recomendaciones con las que concluimos, a continuación le expongo.

La persona dependiente presentó **solicitud de revisión** de su situación de dependencia el 17 de abril de 2012. En esa fecha, el procedimiento de aprobación del Programa Individual de Atención estaba regulado tanto por el Real Decreto Ley 8/2010, de 20 de mayo, de adopción de medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, así como por el Decreto 18/2011, de 25 de febrero, del Consell, por el que se establece el procedimiento para reconocer el derecho a las prestaciones del sistema valenciano para las personas dependientes.

El Real Decreto Ley 8/2010 modifica en su art. 5, con efectos de 1 de 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.

El art. 5.2 del Real Decreto Ley, de 20 de mayo, modifica los apartados 2 y 3 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, que quedan redactados como sigue:

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 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 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 art. 11 del Decreto 18/2011, de 25 de febrero del Consell, establece:

Artículo 11.4 La resolución PIA deberá dictarse y notificarse en el plazo máximo de seis meses desde la fecha de registro de entrada de la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia en el registro del órgano competente para su tramitación y resolución.

Artículo 11.6 Si transcurrido el plazo indicado en el apartado 4 **no se hubiera resuelto en cuanto al servicio o prestación, el derecho se**

generará desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo de seis meses indicado para resolver.

La disposición transitoria segunda del Decreto 18/2011, de 25 de febrero, del Consell, establece:

Segunda. Retroactividad

En cuanto a los efectos de los servicios y prestaciones económicas de la dependencia, lo dispuesto en el art. 11.6 del presente Decreto será de aplicación en los términos de la disposición transitoria tercera del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo.

Debe indicarse que la suspensión o ampliación del plazo para resolver el procedimiento conlleva que, por parte de la Conselleria de Igualdad y políticas Inclusivas, se hubiese emitido Resolución de Acuerdo de cualquiera de las dos medidas, en el que se exponga motivación clara de las circunstancias concurrentes que debería haber sido notificado, en todo caso, a los interesados (art. 42.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el procedimiento Administrativo común).

En el caso que nos ocupa **han transcurrido 2 años, 11 meses y 10 días para que sea dictada la correspondiente resolución del expediente de revisión** para el cambio de la prestación de la persona dependiente, sin que la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas haya informado de la concurrencia de causa alguna, de las legalmente reguladas, que pudiera justificar el transcurso de tan dilatado periodo en la resolución del expediente. Por todo ello cabría achacar esa demora a la pasividad o inacción de los órganos encargados en la tramitación del expediente.

Además, a tenor de lo señalado en diversas sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de la Comunidad Valenciana, y en concreto la **Sentencia 345/14**, en su tercer fundamento de derecho:

(...) no puede desconocerse que **la prolongada, defectuosa y morosa tramitación del procedimiento** encaminado a la determinación de los servicios y prestaciones a que hubiera tenido derecho la persona reconocida como dependiente, **genera derecho a indemnización** -con base legal- (...) y en el bien entendido **que dicho derecho nace y deriva de la responsabilidad patrimonial de la Administración por deficiente y anormal funcionamiento del servicio público.**

Asimismo, en su cuarto fundamento de derecho, se señala que:

en los casos (...) en que la resolución en plazo o al menos dentro de unos márgenes de demora razonable, deviene esencial por la naturaleza de la situación de base (hechos determinantes), **la demora constituye un funcionamiento anormal de la Administración, que da derecho al**

resarcimiento de daños y perjuicios, en los términos también previstos por el Ordenamiento.

Al respecto de la manifiesta demora en la resolución objeto de la presente queja, el Tribunal explicita

(...) Y ello sin que aparezca evidenciado que la dicha demora fue debida a causa justificada y razonable, sino exclusivamente, **a la falta de impulso del órgano administrativo y funcionario responsable de la tramitación.**

Por último, en la Sentencia señalada se apunta que:

(...) No en vano la normativa sobre dependencia (...) destaca como objetivos fundamentales los de promoción de la autonomía personal de las personas cuyas deficiencias y/o padecimientos físicos y/o psicológicos -de envergadura, **a lo que se une muchas veces la elevada edad del interesado-** les hacen acreedoras de “ayuda” institucional en orden al desarrollo de una vida digna, de ahí que el “tiempo” que la Administración ha de emplear para determinar la medidas necesarias en orden **a atender las necesidades de dichas personas, con dificultades para la realización de las actividades básicas de la vida diaria**, ha de ser indispensable y necesario (...).

Con relación a la falta de resolución expresa del Recurso de Alzada presentado por la promotora de la queja, señalar que la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y su modificación posterior contenida en la Ley 4/1999 de 13 de enero, establece en el art. 42 que “la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación”.

Si bien el art. 115 de la mencionada ley contempla que

“El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de tres meses. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se podrá entender desestimado el recurso (...).”

No podemos obviar lo que señala el art. 43.4 b) del mismo cuerpo legal:

“En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.”

El derecho a obtener una resolución sobre lo peticionado a la Administración impone a ésta un plazo máximo para resolver, con el fin de evitar esperas interminables del

ciudadano, so pena de aplicar reglas del silencio positivo o negativo. Claramente lo formula la exposición de motivos de la citada Ley:

“El silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser instituto jurídico normal, sino la garantía que impida que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando su Administración no atienda eficazmente y con celeridad debida las funciones para las que se ha organizado”.

La Administración está obligada a responder al ciudadano que acude a ella, no dando más de lo que puede y debe hacer, pero tampoco menos de los que razonablemente puede esperarse, y lo mínimo que ha de ofrecer al ciudadano es una respuesta directa, rápida, exacta y legal.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29.1 y 29.2 de la Ley de la Generalitat Valenciana 11/1998, de 26 de diciembre, reguladora del Síndic de Greuges, formulamos a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas **ADVERTENCIA** dirigida a que los informes remitidos por dicha Administración contengan, expresamente, datos actualizados del expediente solicitado.

Del mismo modo, formulamos las siguientes **RECOMENDACIONES**:

RECOMENDAMOS el reconocimiento del derecho a la percepción de los efectos retroactivos de la prestación que corresponden a la persona dependiente, de tal forma que sean abonadas las cantidades resultantes de la diferencia entre la cuantía que percibía por cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidador no profesional y la cantidad reconocida para cuidador profesional durante el periodo de tiempo comprendido entre el 17 de noviembre de 2012 (seis meses después de la presentación de la solicitud de revisión) y el 10 de noviembre de 2015, fecha de resolución del expediente.

Asimismo, que le sean abonadas las cantidades correspondientes a la nueva prestación reconocida, y que no constan abonadas, de las mensualidades de diciembre de 2015 y de enero hasta abril de 2016.

RECOMENDAMOS a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, consigne las dotaciones presupuestarias necesarias para hacer efectivo el derecho a la percepción de las prestaciones por dependencia en el plazo legalmente establecido, dando prioridad a las mismas dado su consideración de derecho subjetivo perfecto.

Creemos necesario **RECORDAR** a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, la **obligación legal de resolver en plazo, dado que el no cumplimiento de tal obligación** aumenta la **incertidumbre** que se deriva de la **falta de resolución** y amplía aún más, si cabe, el **sufrimiento soportado por las personas dependientes y sus familias**, en un momento de dificultades económicas como es el actual. No debe olvidarse, además, la situación de **indefensión jurídica** que se genera al ciudadano con

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en <https://seu.elsindic.com>

Código de validación: *****

Fecha de registro: 06/09/2016

Página: 6

el incumplimiento de los plazos legalmente establecidos, sobre todo ante los casos de **silencio administrativo**, como es el que nos ocupa.

Le agradecemos que nos remita, en el plazo de un mes, el preceptivo informe en el que nos manifieste la aceptación o no de las recomendaciones y del recordatorio que le realizamos o, en su caso, las razones que estime para no aceptarlos.

Para su conocimiento, le hacemos saber, igualmente, que a partir de la semana siguiente a la fecha en la que se ha dictado la presente resolución, ésta se insertará en la página Web de la Institución.

Atentamente,

José Cholbi Diego
Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana