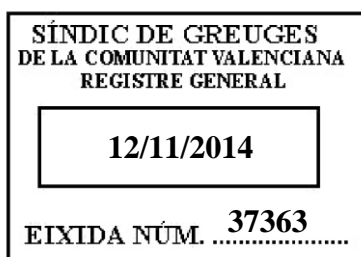




SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA



Conselleria de Bienestar Social
Hble. Sra. Consellera
C/ Castán Tobeñas, 77 - CA90 - Torre 3
VALENCIA - 46018 (Valencia)

=====
Ref. Queja nº 1408344
=====

Asunto: Atención a la situación de dependencia.

Hble. Sra. Consellera:

Con fecha 20/06/2014 solicitamos informe en relación con la queja de referencia, iniciada a instancia de **Dña. (...)**, con **DNI (...)**. Le indicábamos que en fecha 19 de enero de 2011 a su **hijo, D. (...)**, se le reconoció una situación de dependencia severa, Grado 2 Nivel 1, a efectos de percibir las ayudas y prestaciones previstas en la ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la Autonomía Personal y atención a las personas en situación de dependencia sin que hasta la fecha hay sido resuelto el expediente. Con fecha 11 de mayo de 2011 fue firmada su propuesta PIA.

Según informe de la Conselleria de Bienestar Social:

*Consta en el expediente que mediante resolución del órgano de valoración de 19 de enero de 2011 le fue reconocido a **D. (...)** un grado de dependencia 2 nivel 1, al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre de promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia y su normativa de desarrollo.*

Con posterioridad a este reconocimiento hemos tenido conocimiento de que se ha producido el fallecimiento del interesado con fecha 7 de agosto de 2012.

*Lamentamos profundamente el fallecimiento de **D. (...)** y que no se hubiese podido proceder a la Resolución del correspondiente Programa Individual de Atención antes de este luctuoso hecho ya que en este como en el resto de procedimientos de su responsabilidad, la Conselleria de Bienestar Social, tiene como objetivo cumplir la normativa vigente en cuanto a los plazos establecidos*

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 12/11/2014	Página: 1
C/. Pascual Blasco, 1 03001 ALACANT. Tels. 900 21 09 70 / 965 93 75 00. Fax 965 93 75 54 http://www.elsindic.com/		

*para la resolución de solicitudes, no sólo como deber de eficacia para el cumplimiento de los objetivos legales y políticos del Estado social, sino también para dar efectividad a los derechos y legítimos intereses individuales de los ciudadanos **por lo que no puede achacarse en ningún caso esta demora a la pasividad o inacción de los órganos encargados de su tramitación.***

Al haberse producido el fallecimiento del solicitante con anterioridad a la Resolución del Programa de Atención Individualizada, aunque ya se hubiese resuelto un grado y nivel de dependencia a su favor, éste no ha podido adquirir la condición de beneficiario que otorga esta resolución y no se han producido los efectos económicos de la eventual prestación que hubiera podido reconocérsele y, en consecuencia, tampoco existiría ningún derecho de carácter económico a favor de sus posibles herederos o legatarios.

*Este extremo ha sido confirmado por la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en su Sentencia 570/2011 de 29 de junio en donde afirma: “Hasta que no se ha fijado, por parte del órgano administrativo con competencia para ello, los servicios y/o prestaciones que ostenta la persona en situación de dependencia, ésta no ha consolidado derecho alguno que ingrese en su acervo personal y, consecutivamente, todavía no existe título patrimonial suficiente que pueda transmitirse a sus herederos en caso de fallecimiento de la persona física que ostenta el carácter de beneficiaria del derecho. **Todo ello, sin perjuicio de la posibilidad que haya lugar a la responsabilidad patrimonial por la actuación de esta Administración.**”*

Dado el importante número de quejas que con contenido similar, son presentadas ante el Síndic de Greuges, el pasado 16 de julio de 2014, se elevó consulta al Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia al objeto de que nos informará de la interpretación que ese órgano da al tema de fallecimientos de los solicitantes de las prestaciones por dependencia sin que hubiese sido resuelto su Programa Individual de Atención.

El Ministerio de Sanidad Servicios Sociales e Igualdad a través del informe del Director General del IMSERSO (entrada el 8 de agosto de 2014) se pronuncia como sigue:

El Acuerdo del 10 de julio de 2012 del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, sobre la Mejora del SAAD, aprobó en su apartado segundo, una serie de propuestas de mejora de dicho Sistema, que han de incorporarse en la normativa estatal de desarrollo de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

De este modo, durante el mes de diciembre de 2013 se publicaron en el BOE las siguientes normas que son las que contienen las propuestas de mejora acordadas por dicho Consejo Territorial:

- *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.*

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 12/11/2014	Página: 2

- *Orden SSI/2371/2013, de 17 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Información del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.*
- *Real Decreto 1050/2013, de 27 de diciembre, por el que se regula el Nivel Mínimo de protección del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.*

En relación al tema de fallecimientos de los solicitantes de prestaciones por dependencia, el citado Acuerdo del Consejo Territorial, había aprobado lo siguiente:

8ª Establecimiento de criterios comunes en la asignación de prestaciones en casos de fallecimiento del dependiente:

La efectividad del reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas del Sistema de la Dependencia, viene determinada por la Resolución donde se establece la prestación, en base al Programa Individual de Atención elaborado por los equipos de valoración, por ello los beneficiarios del Sistema de la Dependencia que fallecieran antes de la formalización de dicha Resolución, aunque tuvieran reconocido un grado de dependencia, no tienen la condición de beneficiarios de la prestación económica y, por tanto, al no haberse perfeccionado el derecho, no puede incorporarse a la herencia.

Este criterio común, fue recogido en el artículo 15 del 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, que establece lo siguiente:

“Las personas que fallecieran en los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud sin haberse dictado resolución de reconocimiento de la concreta prestación, no tendrán la condición de persona beneficiarla y no generarán ningún derecho”.

Este artículo fue redactado de conformidad con el informe preceptivo emitido por el Consejo de Estado, al texto del citado real Decreto. En este informe, se establece lo siguiente:

La Ley 39/2006 en su disposición final primera señala que 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 (caso este en el que el fallecimiento justificaría archivar -sin resolver- el expediente.

Añade que también se tendrá derecho a las prestaciones si transcurren seis meses desde la presentación de la solicitud sin que se haya dictado y notificado resolución expresa. En concreto establece lo siguiente a este respecto:

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 12/11/2014	Página: 3

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 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, salvo cuando se trate de las prestaciones económicas previstas en el artículo 18 que quedarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar, según proceda, desde las fechas indicadas anteriormente, plazo que se interrumpirá en el momento en que el interesado empiece a percibir dicha prestación.

De tal forma se deduce que si el beneficiario fallece antes de que se le haya reconocido el derecho a la prestación no tendrá derecho a ella si no ha pasado ya el plazo de seis meses de silencio positivo, pero si ha transcurrido ese plazo sí tendrá el derecho.

Por tanto, el criterio establecido por el Consejo Territorial ha sido interpretado, según se recoge en el literal anterior, por el Consejo de Estado, y la norma que resulta de aplicación para los supuestos de fallecimiento, es el artículo 15 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, que reconoce el derecho a las prestaciones económicas cuando la Administración competente se excede del plazo máximo legal para resolver la solicitud presentada

Atendiendo a todo lo informado debe concluirse que conforme al informe emitido por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, el criterio del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema de para la Autonomía y Atención a la Dependencia, respecto al asunto que nos ocupa, es considerar que las personas beneficiarias (valoradas como dependiente en un grado en vigor) fallecidas con anterioridad a que la Conselleria de Bienestar Social hubiese resuelto el correspondiente Programa Individual de Atención, tendrán derecho a la prestación cuando hubiese transcurrido el plazo de seis meses legalmente establecido para que la Administración resuelva el expediente (Reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas cuando la Administración competente se excede del plazo máximo legal para resolver la solicitud presentada).

El Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema de para la Autonomía y Atención a la Dependencia fue creado en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre como instrumento de cooperación para la articulación del Sistema. Los criterios acordados en el seno del Consejo Territorial garantizan la unidad de interpretación de las normas en todo el estado español.

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 12/11/2014

Página: 4

El no atender los criterios del Consejo Territorial genera desigualdad de trato entre ciudadanos/as en situación de dependencia, en razón del su lugar de residencia, afectando a derechos subjetivos reconocidos legalmente.

No obstante lo hasta aquí señalado, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana hubo de reunirse el pasado 10 de abril de 2014 para resolver la diferencia de criterio que mantenían las Secciones 4ª y 5ª de la misma, respecto de la materia que nos ocupa.

La Sentencia 153/2014, de 15 de abril de 2014, del Pleno de la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J de la Comunitat Valenciana, *“DESESTIMA la solicitud formulada por los herederos de la persona solicitantes del reconocimiento de la situación de dependencia y el servicio o prestación correspondiente en el expediente de referencia, por cuanto en la masa hereditaria no existe título jurídico derivado del expediente administrativo que conlleve derechos económicos de los herederos exigibles a la Generalitat Valenciana”*.

Igualmente sostiene que *la responsabilidad patrimonial puede ser la vía a la que pueden acudir los interesados en defensa de los perjuicios que eventualmente pudiesen haber sufrido en los casos de demora excesiva en la resolución de los expedientes*.

Es decir, abre una puerta a resarcir a los herederos de la persona dependiente por la demora de más de seis meses de la Administración en resolver su expediente.

Debe hacerse referencia, igualmente, al contenido del cuerpo de la referida Sentencia 153/2014, de 15 de abril de 2014, del Pleno de la Sala de lo Contencioso Administrativo del T.S.J de la Comunitat Valenciana, del que extraemos algunos fragmentos.

Así en el Fundamento de Derecho OCTAVO 2.c dice textualmente:

“Como ha dicho esta sala de lo Contencioso administrativo en la STSJCV, 4ª, 53/2014, de 13 de febrero: Ante la exorbitante dilación y ante la falta absoluta de congruencia entre la normativa aplicable y actuación de la Generalitat, ha de asumirse que la persona fallecida cuando ha transcurrido un año y ocho meses desde que se encuentra en situación de dependencia si dispone de título jurídico transmisible a sus herederos”

Y en el OCTAVO 5.c dice textualmente:

“A la vista de los rasgos que presenta el comportamiento seguido por la Administración, que esta sala ha declarado ya como ilícito (en la STSJCV, 4ª, 53/2014, de 13 de febrero), lo que debería hacer la Generalitat Valenciana es llegar a un acuerdo de pago inmediato con la interesada y/o, como mucho, acceder en vía administrativa a la reclamación de responsabilidad patrimonial que plantee Dña. (...)”

En relación con lo acordado en la Sala, creemos necesario analizar la frase contenida en el informe de la Administración reproducido más arriba, que textualmente señala: *“por lo que no puede achacarse en ningún caso esta demora a la pasividad o inacción de los órganos encargados de su tramitación”*.

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 12/11/2014

Página: 5

Resulta de difícil comprensión que, teniendo la Administración pública **un deber reglado para el dictamen de sus resoluciones en tiempo y forma** conforme a la Ley de Procedimiento Administrativo, **se argumente que no hay pasividad o inacción administrativa** cuando el ciudadano ha cumplido con todos los requisitos exigidos desde el inicio de su expediente, y la Conselleria de Bienestar Social no refiere, en ningún momento, omisión o negligencia por parte del interesado. Tanto es así, que es numerosa la jurisprudencia que contempla este hecho como causa determinante en la generación del derecho a indemnización que nace de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

La Conselleria de Bienestar Social, en su informe, no cita ningún motivo imputable al interesado que justifique la demora en la resolución del expediente, por lo que esta Institución considera que los motivos que dieron lugar a que el beneficiario falleciera sin resolverse su derecho a recibir las prestaciones, pudieran ser imputables a esa Conselleria.

A tenor de que la solicitud de dependencia fue presentada el 10 de mayo de 2010 y el fallecimiento del beneficiario (**Grado 2 nivel 1 DEPENDENCIA SEVERA**) se produjo el 7 de agosto de 2012 habiendo **transcurrido veintiséis meses** desde la solicitud y por tanto excediendo del plazo de seis meses legalmente establecidos para que la Administración resolviera el expediente, **se deriva que puede existir responsabilidad patrimonial de la Conselleria de Bienestar Social, al no quedar acreditado en expediente los motivos del retraso en la no resolución del mismo.**

La responsabilidad patrimonial se regula en el Art. 106.2 de la Constitución española de 1978. El citado artículo consagra el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derecho, **siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.**

Precepto constitucional desarrollado en la actualidad por el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y por R.D.429/1993, de 26 de marzo por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

El artículo 142, de la ley 30/1992, de 26 de noviembre establece respecto de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, entre otras cuestiones lo siguiente:

- 1. Los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se iniciarán de oficio o por reclamación de los interesados.*
- 2. Los procedimientos de responsabilidad patrimonial se resolverán, por el Ministro respectivo, el Consejo de Ministros si una Ley así lo dispone o por los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas o de las Entidades que integran la Administración Local. Cuando su norma de creación así lo determine, la reclamación se resolverá por los órganos a los que corresponda de las Entidades de Derecho Público a que se refiere el artículo 2.2 de esta Ley.*

En base a la abundante normativa jurídica y Jurisprudencial de la que hemos hecho referencia exhaustiva en esta resolución, el Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana **RECOMIENDA** a la Conselleria de Bienestar Social:

1. **Que**, quedando acreditado que la Conselleria ha excedido el tiempo máximo legalmente establecido de seis meses para resolver la solicitud presentada sin que en ningún caso dicho retraso se deba a causa que pueda ser responsabilidad de la persona dependiente, **reconozca explícitamente que han sido generados los derechos de carácter económico a favor de sus posibles herederos o legatarios por el periodo de tiempo comprendido entre la fecha de solicitud y el fallecimiento de la persona dependiente.**
2. **Que**, ante la demostrable circunstancia de que la Administración no ha actuado con la debida y exigible diligencia en la tramitación de la solicitud de la persona dependiente, **proceda de oficio a incoar expediente de responsabilidad patrimonial, sirviendo la resolución de grado y nivel ya reconocidos en su día, como elemento para la cuantificación de la indemnización correspondiente.**

La recomendación de que se proceda de oficio viene justificada por el hecho de que **no se debe añadir al “daño antijurídico” soportado ya por la persona fallecida**, ante la dilación en la tramitación de su expediente, **el económico** que se generaría a sus herederos al iniciar el procedimiento judicial, y al que no todos pueden acceder, dada la posibilidad de carencias no solo económicas, sino sociales y culturales

Creemos necesario **RECORDAR** a la Conselleria de Bienestar Social, **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 el incumplimiento de los plazos legalmente establecidos, sobre todo ante los casos de **silencio administrativo**, como es el que nos ocupa.

Le agradecemos nos remita en el plazo de un mes el preceptivo informe en el que nos manifieste la aceptación o no de la resolución que se realiza o, en su caso, las razones que estime para no aceptarla.

Para su conocimiento, le hago 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

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 12/11/2014

Página: 7