



SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA REGISTRE GENERAL
25/10/2016
EIXIDA NÚM. 23387

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

=====
Ref. queja núm. 1610726
=====

Asunto. **Dependencia. Disconformidad retroactividad. Suspensión dos años. Herederos**

Hble. Sra. Consellera:

Acusamos recibo de su escrito en relación con la queja de referencia, iniciada a instancia de D^a (...) en calidad de heredera de su marido, **D. (...)**, sobre el asunto mencionado.

Sustancialmente manifiesta que, habiendo solicitado la persona dependiente el reconocimiento de dependencia el 11/01/2011, el Programa Individual de Atención se dictó el 9/07/2014, 30 meses después, reconociéndosele un Grado 2 nivel 1 y una prestación económica de 189,78 euros mensuales para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales. Ascendiendo dicha prestación hasta el 31 de diciembre del año en curso (2014) a 1.094.49€.

También se le reconocieron los efectos retroactivos derivados de la demora en la citada Resolución que ascendían a 2.264,82 euros, aplicando el periodo suspensivo de dos años, con fecha de inicio de la suspensión el 12/07/2011 (seis meses a partir de la fecha de solicitud) y siendo el 11/07/2013 la fecha de finalización de la suspensión.

El interesado, el 12/01/2015, presentó escrito de reclamación mostrando su disconformidad con la aplicación de la "suspensión" de dos años en el derecho reconocido a las prestaciones económicas que se le habían aprobado, falleciendo el 12 de febrero de 2016, sin recibir respuesta alguna de la Conselleria.

La persona promotora de la queja, en calidad de heredera estima que se debería revisar el cálculo de la retroactividad al estimar que el período afecto a la retroactividad debía computarse desde la fecha de la solicitud y no 2 años y seis meses después.

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 25/10/2016	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		

Solicitado el 14/06 /2016 informe a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, y siendo reiterada esa solicitud el 04/07/2016, el 27/07/2016 y el 05/09/2016, ésta nos informa, entre otras cuestiones, de lo siguiente:

Que según consta en el expediente a nombre de (...), con fecha 1 de enero de 2016, fue revisado de oficio su Programa Individual de Atención, actualizándose la prestación económica que venía percibiendo, en virtud de la modificación de la Orden 21/2012 por la que se regulan los requisitos y condiciones de acceso al programa de atención a las personas y a sus familias en el marco del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en la Comunitat Valenciana, llevada a cabo por la Ley 10/2015, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat.

Con posterioridad a dicha revisión hemos tenido conocimiento de que se ha producido el fallecimiento de la persona interesada con fecha 12 de febrero de 2016.

Asimismo, ponemos en su conocimiento que con fecha 13 de marzo de 2015 fue contestada la reclamación de fecha 12 de enero de 2015

Trasladado el informe a la persona promotora de la queja está sigue manteniendo su desacuerdo con el periodo suspensivo en la percepción de la prestación.

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

Aunque la administración aplica la normativa vigente en cada momento, no hay que ignorar que la solicitud de reconocimiento de la dependencia de la persona afectada se produjo el 11/01/2011 por lo que resulta evidente que si la administración hubiese actuado con diligencia, es decir, cumpliendo la norma que le obligaba, hubiera debido resolver este expediente en los seis meses siguientes a la presentación de su solicitud, antes del 11 de julio de 2011 y, en cualquier caso, los derechos se le deberían reconocer no sólo desde esa fecha sino que, una vez aprobado el Programa Individual de Atención, la persona dependiente hubiera debido empezar a percibir las anualidades por demora correspondientes desde aquella fecha.

Pero además, la exigible diligencia de la administración hubiese evitado que se le suspendiera su derecho a percibir las prestaciones económicas durante dos años como ha sido el caso, con su consiguiente perjuicio, pues ya las hubiera estado cobrando dado que la norma que reguló la “suspensión de dos años” es posterior a la fecha citada del 11/07/2011.

Conforme a la Disposición Transitoria Novena del Real Decreto Ley 20/2012,

(...) En el caso de aquellas personas que hayan presentado una solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto Ley que se encuentre pendiente de resolución a esa fecha, el derecho de acceso a las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales previstas en el artículo 18 de la Ley 39/2006, derivadas del reconocimiento de dicha situación estarán sujetas a un **plazo suspensivo máximo de dos años** a contar desde la fecha de 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

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 25/10/2016

Página: 2

resolución expresa de reconocimiento de la prestación, plazo que se interrumpirá en el momento en que el interesado empiece a percibir dicha prestación (...).

La aplicación máxima de esta disposición conllevó que la entonces Conselleria de Bienestar Social anunciara en este caso que suspendía por dos años el derecho al acceso a las prestaciones debidas, es decir, en lugar de reconocerle efectos retroactivos por el período comprendido entre el 11 de julio de 2011 hasta el 9 de julio de 2014, se fija únicamente entre el 12 de julio de 2013 y el 9 de julio de 2014.

Sin embargo, **habría de especificarse con claridad que la “suspensión” no es “denegación” ni “anulación”, por lo que el derecho al acceso a las prestaciones ha de quedar reconocido y sólo suspendido el pago de dichas prestaciones.**

Dado que la entonces Conselleria de Bienestar Social no clarificaba dicha “suspensión”, esta institución se dirigió solicitando aclaración el pasado 23 de abril de 2015 al Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. En respuesta fechada el 27 de mayo de 2015 se nos indicó que:

se dictó el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y el fomento de la competitividad, estableciendo la posibilidad, no obligatoriedad, de que las Comunidades Autónomas puedan establecer un plazo máximo de dos años para la suspensión de la prestación o bien, plazos más cortos. (...) Pero hay que tener en cuenta que es competencia de las mismas, el reconocimiento del grado de dependencia, la determinación de las prestaciones que corresponden a las personas beneficiarias, la provisión y los distintos modos en la gestión de dichas prestaciones.

Pero a mayor abundamiento, la aplicación de esta Disposición en este caso, y en otros similares, en los que habían transcurrido 2 años desde la solicitud del reconocimiento de la dependencia hasta que esta norma fue aprobada, evidencia que **si la Administración hubiese cumplido sus propias normas aplicables en ese período, el interesado no sufriría esa “suspensión” del pago dado que su expediente hubiera estado resuelto con anterioridad.**

La interpretación que hace la Consellería, aplicando la suspensión de dos años a procedimientos que deberían estar resueltos a la entrada en vigor del Real Decreto 20/2012 supone una clara vulneración del artículo 9.3 de la Constitución que prohíbe la retroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales.

Además, **la Resolución de aprobación del PIA fija el importe de los efectos retroactivos para el período resultante descontando el período de suspensión y nada específica sobre el importe adeudado que queda “suspendido” ni sobre el momento en que éste podría ser reclamado.**

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, textualmente se indica que:

(...) 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.

Así mismo, en su cuarto fundamento de derecho se señala:

Pero 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.**»

Además, el art. 10.4 del Decreto 171/2007, de 28 de septiembre (aplicable al caso que nos ocupa) afirma 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 percibiendo ningún servicio de los previstos en el catálogo en el momento de la solicitud, la fecha de los efectos será aquella en la que comience a prestarse el servicio.

Por último, en relación con el asunto que nos ocupa en esta queja, y habiendo reconocido la propia Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas su capacidad para lograr **«la eliminación de la suspensión de dos años en el cómputo de los efectos económicos de las prestaciones por cuidador no profesional en las resoluciones dictadas a partir de julio del año 2015»** dado que era y es potestativo para las comunidades autónomas la aplicación de dicha suspensión en sus ámbitos territoriales, estimamos que ante unos derechos subjetivos, individuales y plenamente reconocidos, no cabe alegar motivos como la acumulación de solicitudes sin atender o de recursos limitados para no reconocer expresamente un derecho subjetivo o, peor aún, para reconocer unos y no otros.

Sin poner en duda la existencia de los motivos citados, es oportuno recordar que los derechos a las prestaciones se reconocen a título individual y su efectividad debe producirse con independencia de las distintas circunstancias que se produzcan. Por tanto, insistimos en la obligación que tiene la Conselleria de responder expresamente sobre **si acepta o no realizar un reconocimiento expreso del derecho a la percepción de los efectos retroactivos sin aplicar la suspensión de los dos años que se le fijó a la persona dependiente en su PIA.**

Estimamos que se vulneran los más elementales principios de igualdad y equidad entre las personas dependientes al resolver expedientes de dependencia **«a partir de julio del año 2015» sin aplicar la suspensión de dos años y no reconocer el mismo derecho a los ciudadanos cuyo cómputo de los efectos económicos se realizó con anterioridad a dicha fecha.**

La relación del ciudadano con la administración y la efectividad de los derechos se debe producir por encima de vaivenes políticos y sólo cabe regirse por la legalidad, así pues,

dado que no se ha producido cambio normativo alguno que diferencie en este asunto a unos dependientes de otros, solicitamos a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas que se pronuncie expresamente sobre esta cuestión.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29. 1 de la Ley de la Generalitat Valenciana 11/1998, de 26 de diciembre, reguladora del Síndic de Greuges, se formulan las siguientes **RECOMENDACIONES** a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas:

RECOMIENDO el reconocimiento expreso del derecho a la percepción de los efectos retroactivos de la prestación que corresponden a la persona dependiente, debiendo computarse los mismos desde el 12 de julio de 2011 hasta la fecha en que se resolvió el Programa Individual de Atención.

Por “**reconocimiento expreso**” entendemos que en una Resolución *ad hoc* —aunque podía haberse realizado en la utilizada para reconocer el derecho al abono total de la deuda que se había fijado— **se afirme que el ciudadano tiene reconocido el derecho a percibir las prestaciones vinculadas a esos dos años cuyo pago quedó “en suspenso”, que se concrete la cantidad correspondiente a ese período y el procedimiento de reclamación de dicha cantidad, especialmente el momento y organismo al que dirigirse**, bastando dicha Resolución como documento suficiente para reclamar el pago.

Dado que la persona beneficiaria falleció, el 12 de febrero de 2016, en el transcurso de su reclamación **RECOMIENDO** que la Conselleria facilite a las personas herederas la información legal necesaria para proceder a la tramitación del correspondiente expediente de responsabilidad patrimonial de la administración como consecuencia de la recomendación referida en párrafo anterior.

RECOMIENDO que 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 dada su consideración de derecho subjetivo perfecto, y sin establecer diferenciaciones en el reconocimiento de los derechos entre los expedientes resueltos desde julio de 2015 y los anteriores. Los condicionantes presupuestarios no pueden ser el argumento para que a personas dependientes cuyo PIA fue anterior al mes de julio de 2015 no se les reconozcan sus derechos como a otras.

Le agradecemos que nos remita, en el plazo de un mes, el preceptivo informe, en el que nos manifieste si acepta las recomendaciones que realizamos o, en caso contrario, 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

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 25/10/2016

Página: 6