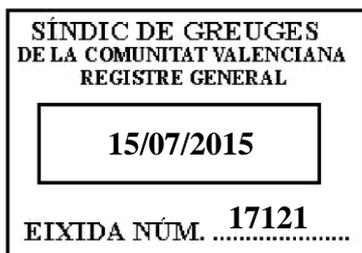




SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA



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

=====
Ref. Queja nº 1412559
=====

Asunto. Dependencia. Demora retroactividad herederos.

Hble. Sra. Consellera:

Una vez recibido el informe requerido a la Conselleria, tras la queja presentada por Dña. (...) ante esta Institución con el número y asunto arriba indicados, constatamos, tal y como manifestaba la persona interesada, en nombre de los herederos de **Dña. (...)**, con **DNI (...)**, y **expediente (...)** tenía reconocida su situación de dependencia con un Grado 2 Nivel 1 con carácter permanente desde el 25 de noviembre de 2009, dictándose Resolución de aprobación del PIA el 9 de marzo de 2011. Así mismo, queda constancia que desde el día siguiente a la fecha de la presentación de la solicitud de reconocimiento de su situación de dependencia venía recibiendo la atención y cuidado correspondientes en el entorno familiar.

Posteriormente, el 1 de junio de 2011 se dictó la resolución de reconocimiento de efectos retroactivos de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a personas cuidadoras no profesionales, y se estableció que el importe debido se abonaría de forma periodificada en cuatro plazos anuales de igual cuantía, empezando en marzo de 2012 hasta marzo de 2015, a razón de 1.973,21 euros cada pago.

La primera anualidad se percibió sin problemas. La persona dependiente falleció el 17 de enero de 2013, y la anualidad de 2013 no la han percibido. Nos informan que han acreditado debidamente la condición de herederos de los interesados, y así lo reconoce la propia Conselleria de Bienestar Social en su informe recibido el 20 de febrero de 2015.

Debemos destacar que ya se tramitó una **queja anterior con el número 1317780, en la que se reclamaba la resolución en favor de los herederos del PIA correspondiente**

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 15/07/2015	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/		

al aumento de Grado 3 nivel 1 reconocidos en resolución de fecha 30 de mayo de 2011. A lo largo de su tramitación, en nuestra recomendación, aceptada por su Conselleria, señalábamos lo siguiente:

(...) que proceda, a la mayor brevedad posible, a resolver el expediente a que se refiere la presente resolución, reconociendo las prestaciones económicas que hubieran correspondido a la persona dependiente, desde el día siguiente al de la solicitud hasta la fecha del fallecimiento.

Sin embargo, a pesar de dicha aceptación, la correspondiente resolución de dicho expediente no ha llegado a producirse.

Debe tenerse en cuenta el impacto negativo que sobre la confianza del ciudadano en la administración se genera como consecuencia del reiterado incumplimiento de una obligación aceptada en el procedimiento del estudio de una queja anterior.

En el primer informe que nos traslada la Conselleria se nos indica:

Que según consta en el expediente, mediante Resolución del Programa Individual de Atención de 9 de marzo de 2011 le fue reconocida a **Dña. (...)** una prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a los cuidadores no profesionales, asimismo, y mediante resolución de 1 de junio de 2011 también se reconoció el derecho al abono con carácter retroactivo de la prestación, por el tiempo de demora en la resolución, a pagar en cuatro anualidades, todo ello 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 de la interesada con fecha 17 de enero de 2013.

Lamentamos profundamente el fallecimiento de **Dña. (...)** y que no se hubiese podido proceder al pago de la prestación antes de este luctuoso hecho ya que en éste, 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 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.

Según la normativa de aplicación, habiéndose reconocido la prestación con anterioridad a la muerte del solicitante el derecho a la percepción del importe adeudado resultante del pago retroactivo de la prestación corresponde a sus legítimos causahabientes hereditarios, a través de la correspondiente resolución, previa solicitud y acreditación de su condición. En este caso habiendo presentado la documentación preceptiva correctamente a la mayor brevedad posible se resolverá lo que en su caso proceda.

El pago de las prestaciones está condicionado a las disponibilidades presupuestarias de la Generalitat y por ello, esta Conselleria que es sensible a las reclamaciones de la ciudadanía para el ejercicio de sus derechos, más si cabe teniendo en cuenta el difícil escenario económico en el que nos encontramos, está realizando un gran esfuerzo de gestión y económico para ir reduciendo progresivamente las dilaciones en la resolución de los expedientes de su competencia priorizando siempre aquellas solicitudes de personas con mayor grado de dependencia y por lo tanto con mayores necesidades de atención.

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 15/07/2015

Página: 2

La fecha concreta prevista para la resolución de retroactividad de las prestaciones derivadas del PIA en favor de los herederos del solicitante, en este momento, no podemos establecer ésta, dado que su resolución está sujeta a las lógicas vicisitudes en su tramitación administrativa como a la existencia de crédito suficiente para afrontar las obligaciones económicas derivadas de la misma.

En este sentido reseñar que al igual que en el ejercicio anterior, la Ley de Presupuestos de la Generalitat para el año 2015 reconoce a los créditos destinados al pago de las prestaciones para la atención de la dependencia la condición de créditos de reconocimiento preceptivo lo que facilitará, sin duda alguna, una tramitación más ágil de las prestaciones reconocidas por lo órganos de esta Conselleria.

Tras las alegaciones formuladas por la promotora de la queja al reproducido informe, se solicitó ampliación del mismo, siendo remitido nuevo informe el 25 de mayo de 2015 que señala lo siguiente:

Según consta en el expediente, se ha emitido Resolución en fecha 28 de enero de 2015 por la que se ha reconocido a los herederos de D^a (...) la retroactividad de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, por el tiempo de demora en la resolución. Así mismo respecto las prestaciones que le correspondían a la usuaria por el aumento de grado y nivel reconocidos por resolución de 30 de mayo de 2011, a la mayor brevedad posible se emitirá la correspondiente resolución en favor de los herederos, todo ello 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.

El pago de las prestaciones está condicionado a las disponibilidades de liquidez de la Generalitat y, por ello, esta Conselleria que es sensible a las reclamaciones de la ciudadanía en el ejercicio de sus derechos, más si cabe teniendo en cuenta el difícil escenario económico en el que nos encontramos, está realizando un gran esfuerzo de gestión y económico para ir reduciendo progresivamente las dilaciones en la resolución de los expedientes de su competencia priorizando siempre aquellas solicitudes de personas con mayor grado de dependencia y por lo tanto con mayores necesidades de atención.

En este sentido reseñar que al igual que en el ejercicio anterior, la Ley de Presupuestos de la Generalitat para el año 2015 reconoce a los créditos destinados al pago de las prestaciones para la atención de la dependencia la condición de créditos de reconocimiento preceptivo lo que facilitará, sin duda alguna, una tramitación más ágil de las prestaciones reconocidas por los órganos de esta Conselleria.

Hemos de realizar algunas consideraciones respecto a los argumentos utilizados por la Conselleria en ambos informes transcritos, que justificarán las recomendaciones hechas al final de esta resolución.

1ª. La demora no puede achacarse en ningún caso a la pasividad o inacción de los órganos encargados de su tramitación.

Tras una tramitación del expediente de dependencia excesivamente dilatada en el tiempo, dado que desde la solicitud del reconocimiento de la dependencia hasta la resolución del PIA trascurrieron 15 meses, nos encontramos en este momento con otra dilación en la ejecución del derecho al abono de las prestaciones debidas por aplicación de la retroactividad, que suma ya 27 meses más, pues la segunda de las anualidades reconocida debía haber sido abonada en marzo de 2013.

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 la persona interesada ha cumplido con todos los requisitos exigidos desde el inicio de su expediente y la Administración no refiere, en ningún momento, omisión o negligencia por parte de aquella. 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.

Es decir, además de la demora sufrida en la resolución del expediente en vida de la persona dependiente de 15 meses, ahora los herederos sufren de nuevo otra demora de 27 meses para poder ver concretado el derecho que en su día la persona dependiente no pudo ver ejercido, al no percibir las prestaciones que le correspondían desde la presentación de la solicitud hasta que se resolvió tardíamente el PIA.

Además, en el segundo informe de ampliación reproducido en este escrito, aunque haya sido resuelto con fecha 28 de enero de 2015 el expediente de reconocimiento a los herederos de la retroactividad de las prestaciones de la dependiente fallecida, no consta que hayan sido ya abonadas las cantidades diferidas y adeudadas de marzo de 2013.

Por otro lado, llama poderosamente la atención lo señalado en el informe de ampliación reproducido que no concreta en modo alguno las causas de la **demora en la resolución del expediente derivado de la de revisión de grado de la persona dependiente fallecida**.

Con fecha 4 de febrero de 2010, se presenta solicitud de revisión de grado por agravamiento de la situación de dependencia. Dicha solicitud se resuelve el 30 de mayo de 2011, reconociendo un nuevo Grado 3 nivel 1. Es decir, transcurren 15 meses, y sin embargo, no se produce la resolución del correspondiente y preceptivo PIA.

La persona dependiente presentó su **solicitud** de revisión de grado de dependencia el **4 de febrero de 2010**. En esa fecha, el procedimiento de aprobación del Programa Individual de Atención estaba regulado por el 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 (derogado el 02/03/2011 tras publicación del Decreto 18/2011, de 25 de febrero, del Consell) y, más concretamente, por la Orden de 5 de diciembre de 2007, de la Conselleria de Bienestar Social, que regula el procedimiento de aprobación del Programa Individual de Atención (derogada por la Orden 21/2012, de 25 de octubre, de la Conselleria de Justicia y Bienestar Social).

El art. 6.4 de la Orden de 5 de diciembre de 2007 establece:

(...) la aprobación y notificación a la persona interesada o a sus representantes legales del Programa Individual de Atención deberá producirse en el plazo máximo de **tres meses desde la fecha de recepción de la notificación de la resolución del reconocimiento de la situación de dependencia**.

El art. 10.2 del Decreto 171/2007, de 28 de septiembre, del Consell, establece:

El plazo máximo para resolver y notificar la resolución que recaiga en el procedimiento regulado en este Decreto (procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema) será de seis meses, computándose a partir de la fecha de recepción de la solicitud (...).

Así mismo, en su art. 10.4 señala:

El reconocimiento de la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones o servicios se entenderán producidos a partir del día siguiente a la fecha de presentación de la solicitud en el registro (...).

Por otro lado, en apoyo de nuestra argumentación legal, hemos de destacar 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**, que en su tercer fundamento de derecho textualmente expresa 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 del PIA, 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 todo ello, es razonable pensar en la existencia en este caso, de una responsabilidad patrimonial de la Administración, lo que conlleva el análisis de diversas cuestiones.

Evidentemente la demora en la aprobación de la Resolución PIA a la persona dependiente, más allá de lo razonable y del plazo fijado por la propia normativa de 6 meses, constituye un funcionamiento anormal de la Administración (aunque normal por habitual), y desde luego no parece que la Administración pueda alegar que esa demora, que impidió la aprobación del Programa Individual de Atención en el tiempo establecido, se deba a un caso de fuerza mayor, pues nada ha alegado en ese extremo la Conselleria y, por supuesto, no estimamos que nos encontramos ante un daño, que evidentemente lo hay, que el particular dependiente o sus familiares cuidadores deban legalmente soportar.

Finalmente, y atendiendo a los hechos documentados en este expediente, quedan perfectamente **acreditadas todas y cada una de las circunstancias que deberían dar**

lugar a la incoación, de oficio, de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración, unas circunstancias que, escuetamente relacionadas, resultan ser las siguientes:

- **Existencia de lesión** en los bienes y derechos de la persona administrada, en este caso la persona fallecida, circunscritos a la prestación que le correspondía en atención a su situación de dependencia, generadora del derecho.
- **Relación de causalidad**, manifiesta desde el momento en que, sobrepasando con creces los plazos legalmente establecidos, no ha sido resuelto el expediente.
- **Daños cuantificables** económicamente, determinados por las prestaciones dejadas de percibir y a las que tenía derecho por aplicación de la legislación vigente en virtud de su grado de dependencia.

No podemos dejar de resaltar lo contenido en la Sentencia de 17 de noviembre de 2014, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 9 de Valencia, en Procedimiento Abreviado 523/2013, que versa sobre responsabilidad patrimonial de la Conselleria de Bienestar Social, en el sentido de que en su fundamento de derecho tercero, en su último párrafo, textualmente se señala:

(...) no se justifica de forma alguna la demora y además en un caso como el presente en que la Administración fue compelida incluso por la Sindicatura; y es por todo ello que, acreditada la cuantía y los conceptos por los que se reclama, se considera que existe responsabilidad patrimonial que ha de atribuirse a la Administración demandada y procede estimar la demanda en todas sus partes y reconocer como situación jurídica individualizada el derecho de los recurrentes a ser indemnizados en la cantidad de (...) más los intereses legales desde la fecha de la reclamación de responsabilidad patrimonial (...).

2ª. La concesión de las prestaciones está condicionada a las disponibilidades presupuestarias de la Generalitat (...) al igual que en el ejercicio anterior, la Ley de Presupuestos de la Generalitat para el año 2015 reconoce a los créditos destinados al pago de las prestaciones para la atención de la dependencia la condición de créditos de reconocimiento preceptivo, lo que facilitará, sin ninguna duda, una tramitación más ágil de las prestaciones reconocidas por los órganos de esta Conselleria.

En las últimas décadas, en el ámbito de los servicios sociales se ha evolucionado hacia el reconocimiento de derechos subjetivos que permitan su exigencia, si fuera el caso, incluso ante los tribunales de justicia.

En el ámbito concreto de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia, ha sido considerado como un “derecho subjetivo perfecto” invocable ante los tribunales, dado el carácter público de las prestaciones del sistema, la universalidad en el acceso a las mismas, así como el derecho de la ciudadanía a iniciar las acciones administrativas y jurisdiccionales en defensa de este derecho (artículos 1 y 4 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre).

Atendiendo a la consideración de “derecho subjetivo perfecto”, la asignación de las prestaciones necesarias para atender las necesidades de las personas valoradas en un grado de dependencia en vigor no puede condicionarse —como indica en su informe la Conselleria de Bienestar Social— a las disponibilidades presupuestarias, debiendo existir consignación presupuestaria suficiente para hacer posible la efectividad del derecho, en el plazo legalmente establecido.

De igual forma, el reconocimiento a los créditos destinados al pago de las prestaciones para la atención de la dependencia, de la condición de créditos de reconocimiento preceptivos, en la Ley de Presupuestos de la Generalitat para el año 2014, parece no haber surtido los efectos esperados, toda vez que siguen presentándose ante esta institución quejas, como la actual, en que se producen demoras en la resolución o bien en la resolución del PIA, o en el pago a los herederos, como en este caso en que se reclama la cantidad que debían haber cobrado en marzo de 2013.

3ª. La resolución de la retroactividad está sujeta a las lógicas vicisitudes en su tramitación administrativa, así como a la existencia de crédito suficiente.

Las “vicisitudes administrativas” pueden ser “lógicas” cuando conllevan alguna mínima demora en los plazos legalmente fijados; sin embargo, nos encontramos ante el retraso en la percepción de una cantidad que se debió de recibir en vida de la persona dependiente y que ahora, además de ser aplazada en 4 anualidades, la percepción de dicha cantidad se ve retrasada en 27 meses en el cobro de la segunda anualidad. Entonces, las “vicisitudes administrativas” dejan de ser lógicas y se convierten en una mala praxis administrativa que ha de ser modificada inmediatamente.

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, formulamos lo siguiente:

RECORDATORIO a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas de los deberes legales contenidos en los preceptos que han sido transcritos.

RECOMENDACIÓN a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas para que, en el caso concreto que nos ocupa, proceda de manera urgente a otorgar las prestaciones que ha reconocido a los herederos, sin más dilaciones.

RECOMENDACIÓN a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas para que consigne las dotaciones presupuestarias necesarias, a fin de 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.

En base a la normativa jurídica y jurisprudencial a la que hemos hecho referencia en esta resolución, el Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana **RECOMIENDA** a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas:

- 1 Que quedando acreditado que la Conselleria ha excedido el tiempo máximo legalmente establecido de seis meses para resolver la solicitud presentada **de**

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 15/07/2015

Página: 7

revisión de grado de dependencia de fecha 4 de febrero de 2010, sin que en ningún caso dicho retraso se deba a causa que pueda ser responsabilidad de la persona dependiente fallecida, reconozca explícitamente que han sido generados los derechos de carácter económico por el tiempo comprendido entre la fecha de la solicitud y la resolución del Programa Individual de Atención que le corresponda en base a su grado y nivel de dependencia ya reconocidos.

- 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, a favor de los herederos ya identificados como tales, sirviendo la valoración realizada y los informes médicos aportados en su día, como elementos para la cuantificación de la indemnización correspondiente.

Le agradecemos que nos remita, en el plazo de un mes, el preceptivo informe en el que nos manifieste si acepta las recomendaciones y el recordatorio que le realizamos o, en su caso, que nos comunique las razones que considere 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