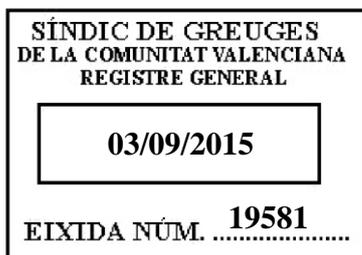




SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA



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

=====
Ref. Queja nº 1507275
=====

Asunto. Dependencia. Suspensión dos años de retroactividad.

Hble. Sra. Consellera:

Acusamos recibo de su escrito en relación con la queja de referencia, iniciada a instancia de Dña. (...), como tutora de su hijo, (...), con **NIE** (...), sobre el asunto mencionado. De dicho escrito, de la documentación aportada por la persona interesada y de todo lo actuado se deduce que, habiéndose solicitado el reconocimiento de situación de dependencia el 19 de febrero de 2013, reconociéndole el 4 de junio de 2014 un Grado 2 de dependencia, la Resolución se dictó el 2 de febrero de 2015, casi 24 meses después, aprobando el Programa Individual de Atención y una prestación económica de 83,33 euros mensuales para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales.

Sin embargo, no se le reconocieron los efectos retroactivos derivados de la demora en la citada Resolución, decretando una suspensión de dos años, desde el 20 de agosto del 2013 hasta el 19 de agosto de 2015.

El interesado estimó en su queja ante esta institución que se deberían revisar los cálculos realizados para la retroactividad por el período de tiempo que se ha tenido en cuenta para ésta.

Requeridos informes a la Conselleria de Bienestar Social nos informa en el último remitido el 20 de julio de 2015 entre otras cuestiones, lo siguiente:

Según consta en el expediente, se ha emitido Resolución del Programa Individual de Atención en fecha 2 de febrero de 2015 por la que se ha reconocido a **D.** (...) una prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre de

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 03/09/2015	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/		

Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia y su normativa de desarrollo.

Tal y como nos solicita en su escrito de 12 de junio de 2015 se adjunta copia del informe del cálculo de la prestación reconocida.

(..)

INFORME CALCULO PRESTACIÓN

Expediente: VA176461

Fecha registro solicitud: 19/02/2013

Fecha de efectos de la resolución PÍA CUIDADOR NO PROFESIONAL (CNP): 02/02/2015

Fecha de resolución PÍA CUIDADOR NO PROFESIONAL (CNP): 02/02/2015

Capacidad Económica mensual: 83,33€

Cálculo aplicable hasta 31/10/2012 Orden 5/12/2007 por la que se regulan los requisitos y condiciones de acceso a las ayudas económicas del programa de atención a las personas y a sus familias en el marco del SAAD (DOCV 5656)

Importe prestación CNP: $C_{max} - \% \text{ reducción de función de la capacidad económica}$

Al citado importe se restan las deducciones del art.31 de la Ley 39/2006 (BOE 299), en su caso.

Cálculo aplicable desde del 1/11/2012 Orden 21/2012, de 25 de octubre, por la que se regulan los requisitos y condiciones de acceso a las ayudas económicas del programa de atención a las personas y a sus familias en el marco del SAAD (DOCV 6892)

Importe prestación CNP: $(1,33 * C_{max}) - (0,44 * CEB * C_{max}) / IPREM$

Al citado importe se restan las deducciones del art.31 de la Ley 39/2006 (BOE 299), en su caso.

Donde

C_{max} : cuantía máxima de la prestación por grado y nivel/grado

CEB: capacidad económica mensual del beneficiario

Aplicación del periodo suspensivo de dos años (RDL 20/2012, de 13 de julio de medidas para garantizar la estabilidad y el fomento de la competitividad, BOE 168):

Inicio de la suspensión: 20/08/2013

Finalización de la suspensión: 19/08/2015

Disposición de crédito año 2015.

Disposición de crédito desde fecha resolución hasta 31/12/2015

Desde: 02/02/2015 hasta 31/12/2015

Grado y Nivel: 2.0

IPREM : 532,51

Cuantía Máxima: 268,79 €

Cuantía efectiva: 268,79€

$((268,79 / 30) * 27) + (268,79 * 10) = 2.929,82$

Creemos necesario dejar constancia de que ya en 2013 ha sido tramitada en esta institución una anterior queja presentada por la promotora de la que ahora es objeto de nuestro estudio, en la que se reclamaba la resolución del expediente de reconocimiento de situación de dependencia que nos ocupa.

La **queja nº 1318931** se resolvió tras la aceptación el 23 de mayo de 2014 por parte de la Conselleria de nuestras recomendaciones, dirigidas a que:

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

Código de validación: *****

Fecha de registro: 03/09/2015

Página: 2

tras quince meses de tramitación del expediente, habiendo incumplido ampliamente la obligación legal de resolver en el plazo de seis meses, proceda de manera urgente a reconocer y otorgar las prestaciones que, de acuerdo con la valoración y el programa individual de atención, correspondan.

Sin embargo, a pesar de dicha aceptación, no será hasta el 2 de febrero de 2015, transcurridos casi 24 meses de tramitación, cuando se haga efectiva la resolución del expediente reclamado.

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 reproducido informe, para argumentar la aplicación del plazo suspensivo de 2 años, Conselleria se ampara en el contenido del Real Decreto Ley 20/2012 de 13 de julio de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y fomento de la competitividad que, en el momento de presentación de la solicitud que da inicio al expediente de la persona dependiente, no había sido promulgado.

Aunque la Conselleria aplica la normativa vigente en este momento, no hay que ignorar que la solicitud de reconocimiento de la dependencia del interesado se presentó el 19 de febrero de 2013 por lo que resulta evidente que si la administración hubiese actuado con diligencia, es decir, cumpliendo la norma que le obliga, hubiera debido resolver este expediente en los seis meses siguientes a la presentación de su solicitud, antes del 21 de agosto de 2013 y, en cualquier caso, los derechos se le deberían reconocer no sólo desde esa fecha sino que, aprobado el Programa Individual de Atención, la persona dependiente hubiera empezado a percibir las anualidades correspondientes en 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.

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 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 ha conllevado que la Conselleria anuncie en este caso que suspende por dos años el derecho al acceso a las prestaciones debidas, es

decir, le no reconoce efectos retroactivos por el período comprendido entre el 20 de agosto de 2013 y el 19 de agosto de 2015.

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 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.**

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.**

Por último, realizaremos unas Recomendaciones como consecuencia de lo expresado en el cuerpo de la Resolución y 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**, 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 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.

Dichas sentencias son claramente aplicables a un expediente para cuya resolución se ha solicitado auxilio ante nuestra institución a través de las dos anteriores quejas ya tramitadas y reseñadas en el cuerpo de este escrito.

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 que, tras **casi 24 meses de tramitación del expediente hasta que se aprobó el PIA**, habiendo incumplido ampliamente la obligación legal de resolver en el plazo de seis meses, proceda a revisar los mecanismos administrativos que permiten estas demoras que vulneran derechos fundamentales de los ciudadanos.

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 20 de agosto de 2013 hasta la fecha en que se resolvió el Programa Individual de Atención.

Por “**reconocimiento expreso**” entendemos que en la propia Resolución del PIA o en otra *ad hoc* se afirme que **la ciudadana tiene reconocido el derecho a percibir las prestaciones vinculadas a esos dos años cuyo pago ahora ha quedado “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 normativa estatal prevé que las Comunidades Autónomas, la Generalitat Valenciana en este caso, de manera discrecional y de forma voluntaria puede suspender la retroactividad del derecho a las prestaciones como máximo por dos años, **RECOMIENDO** que la Generalitat no aplique esta suspensión, o que reduzca ese espacio de tiempo al mínimo posible.

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. Amplíe el nivel de protección adicional que permite la ley a cargo de la comunidad autónoma, en concreto a todos aquellos expedientes cuya revisión o nueva aprobación diera lugar a la disminución o a una exigua prestación económica de cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidador no profesional y, de forma general, al resto de prestaciones y servicios que pudieran verse afectados por la normativa estatal.

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