



SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA REGISTRE GENERAL
13/03/2020
EIXIDA NÚM. 06944

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

=====
Ref. queja núm. 1903293
=====

Asunto. Dependencia. Disconformidad retroactividad. Suspensión dos años.

Hble. Sra. Consellera:

Acusamos recibo de su escrito en relación con la queja de referencia, iniciada a instancia de Dña. (...), DNI (...) en nombre de su hija Dña. (...), DNI (...), sobre el asunto mencionado.

Sustancialmente manifiesta que habiendo solicitado la persona dependiente el reconocimiento de dependencia el 26/08/2011, el Programa Individual de Atención se dictó el 29/10/2014, 38 meses después, reconociéndosele un Grado 2 y una prestación económica de 268,79 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 564,46€.

También se le reconocieron los efectos retroactivos derivados de la demora en la citada resolución que ascendían a 2.714,79 euros aplicando el periodo suspensivo de dos años, con fecha de inicio de la suspensión el 27/02/2012 (seis meses a partir de la fecha de solicitud) y siendo el 27/02/2014 la fecha de finalización de la suspensión. Con fecha 15/01/2015 le fue notificada dicha resolución a la persona interesada.

Con fecha 26/04/2017 la promotora de la queja en nombre de su hija (...) 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. Debido al tiempo transcurrido, más de dos años, sin recibir respuesta alguna por parte de la Conselleria, la promotora presentó nuevo escrito de reclamación el 21/08/2019. La Conselleria con fecha 04/10/2019 dictó resolución inadmitiendo dicha reclamación, ante la cual, en el momento de presentar esta queja, no se había presentado recurso de alzada.

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 13/03/2020	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 22/10/2019 informe a la Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas, y siendo reiterada esa solicitud el 18/11/2019, ésta nos informa, entre otras cuestiones, de lo siguiente:

Según consta en el expediente de dependencia a nombre de (...), con fecha 4 de octubre de 2019, se ha resuelto INADMITIR la solicitud formulada por Dª (...), en nombre y representación de la persona titular del expediente, en reclamación de revisión de la fecha de efectos de la prestación que le fue reconocida en el Programa Individual de Atención aprobado mediante resolución de 29 de octubre de 2014.

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.

a) Respecto a la “suspensión de dos años”

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 26/08/2011 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 27/02/2012, transcurridos seis meses, siendo ésta la fecha a partir de la cual deberían reconocerse sus derechos.

Por ello 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 de 13/07/2012, posterior a la fecha citada del 27/02/2012.

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 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 27/02/2012 hasta el 28/10/2014, se fija únicamente entre el 27/02/2014 y el 28/10/ 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, en tanto estuvo vigente la norma que lo regulaba.

Dado que la entonces, Conselleria de Bienestar Social no clarificaba dicha “suspensión”, esta institución se dirigió solicitando aclaración el 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 hasta 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, la beneficiaria 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.

- b) En relación a la falta de contestación expresa al escrito de reclamación mostrando su disconformidad con la “suspensión de dos años” aplicado al PIA de la persona dependiente, hija de la promotora de la queja.**

Es claro que la interesada presentó escrito de reclamación, en fecha 26/04/2017, solicitando que le fueran abonadas las cantidades correspondiente de la “suspensión de dos años” aplicada al PIA de su hija (...).

Sentado este presupuesto de hecho, manifestar que:

La Administración tiene la obligación legal imperativa de dictar resolución expresa y notificarla a los interesados en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación, art. 21 .1 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Por tanto, a la Administración le compete la obligación legal de contestar expresamente al escrito formulado por el interesado.

Los actos administrativos, y el presente acto que nos ocupa tiene tal naturaleza, se producirán como regla general por escrito, art. 36 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, es decir, la exigencia de la forma escrita de los actos administrativos como manifestación del principio de seguridad jurídica y una garantía de la certidumbre que debe seguir la actuación administrativa.

La resolución expresa que se dicte ha de ser motivada y la motivación no es más que la exteriorización o expresión de las razones que han llevado a la Administración a adoptar una determinada decisión. Por tanto, no consiste en una mera declaración de conocimiento y menos aún en una manifestación de voluntad, que sería una proposición apodíctica, sino que ésta ha de ser la conclusión de la argumentación justificativa de la decisión para que la interesada y los órganos judiciales puedan conocer el fundamento, la *ratio decidendi*, que ha llevado a la Administración a adoptar una determinada decisión [Sentencia del Tribunal Constitucional, 77/2000, de 27 de marzo, (Recurso de Amparo núm. 3791/95)].

c) La responsabilidad patrimonial de la Administración por mal funcionamiento.

Por último, debemos añadir que al daño causado por la administración por la demora en resolver el PIA de la persona dependiente, más de 38 meses, se debe sumar el causado por una demora de casi 30 meses en resolver la reclamación presentada el 27/04/2017 y, cuya resolución inadmitiendo la citada reclamación fue emitida, por la Conselleria, el 04/10/2019. La administración, en el caso que nos ocupa, aplica de forma expresa que “suspensión” es “anulación “y/o “denegación”.

Es por ello preciso recordar que el artículo 3 (Principios generales) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público establece que:

«1. Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho.

Deberán respetar en su actuación y relaciones los siguientes principios:

- a) **Servicio efectivo a los ciudadanos.**
- b) **Simplicidad, claridad y proximidad a los ciudadanos.**
- c) Participación, objetividad y transparencia de la actuación administrativa.
- d) Racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión.
- e) Buena fe, confianza legítima y lealtad institucional.
- f) Responsabilidad por la gestión pública.
- g) Planificación y dirección por objetivos y control de la gestión y evaluación de los resultados de las políticas públicas.
- h) **Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados.**
- i) Economía, suficiencia y adecuación estricta de los medios a los fines institucionales.
- j) **Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos.**
- k) Cooperación, colaboración y coordinación entre las Administraciones Públicas» (la negrita es nuestra).

Por su parte, el artículo 20 (Responsabilidad de la tramitación) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece que:

«1. Los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos.

2. Los interesados podrán solicitar la exigencia de esa responsabilidad a la Administración Pública de que dependa el personal afectado».

A este respecto, es preciso tener cuenta que el artículo 32.1 de la citada Ley 40/2015, bajo el título “Principios de la responsabilidad” establece que:

«Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley».

Finalmente es preciso tener en cuenta que el artículo 58 (Iniciación de oficio) de la referida Ley 39/2015 prescribe que:

«Los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia».

Por su parte, el artículo 65 de esta misma Ley (Especialidades en el inicio de oficio de los procedimientos de responsabilidad patrimonial) señala que:

«1. Cuando las Administraciones Públicas decidan iniciar de oficio un procedimiento de responsabilidad patrimonial será necesario que no haya prescrito el derecho a la reclamación del interesado al que se refiere el artículo 67.

2. El acuerdo de iniciación del procedimiento se notificará a los particulares presuntamente lesionados, concediéndoles un plazo de diez días para que aporten cuantas alegaciones, documentos o información estimen conveniente a su derecho y propongan cuantas pruebas sean pertinentes para el reconocimiento del mismo. El

procedimiento iniciado se instruirá aunque los particulares presuntamente lesionados no se personen en el plazo establecido».

El referido por la norma artículo 67 de la Ley 39/2015 señala que:

«1. Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo».

En este sentido, debe tenerse en cuenta que con fecha 14/10/2019 es notificada a la interesada que el recurso de alzada ha sido inadmitido, siendo este el momento en el que debemos entender que de manera “definitiva” y “no suspendida” se manifiesta el daño producido y comienza el cómputo establecido por la norma.

A la vista de todo ello y de conformidad con lo establecido en el artículo 29. 1 de la Ley de la Generalitat Valenciana 11/1988, 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 reconocer la propia Conselleria de Igualdad y Políticas Inclusivas su capacidad para eliminar la suspensión de dos años en el cómputo de los efectos económicos de las prestaciones por cuidador no profesional, dado que era y es potestativo para las comunidades autónomas la aplicación de dicha suspensión en sus ámbitos territoriales, levante la suspensión establecida en el presente caso.

RECOMIENDO, en el caso que nos ocupa, **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 27/02/2012 hasta el 27/02/2014 fecha en que se inicia el reconocimiento de los efectos retroactivos en el Programa Individual de Atención de la persona dependiente.

Por “**reconocimiento expreso**” entendemos que en una Resolución *ad hoc* se **afirme que la ciudadana 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.

RECOMIENDO que, subsidiariamente y en el caso de no aceptar las anteriores recomendaciones, **inicie de oficio el procedimiento de responsabilidad patrimonial** por el daño producido en la persona dependiente al no haberse resuelto en plazo (6 meses) su solicitud de reconocimiento de su dependencia, circunstancia que dio lugar a que se le aplicara el Real Decreto 20/2012 con la consiguiente minoración de los efectos retroactivos percibidos.

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,

Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana