

## **Resolució del Síndic amb relació als criteris aplicats sobre el reconeixement dels drets derivats de la dependència en cas de mort** (Extracte de l'escrit adreçat al Departament d'Acció Social i Ciutadania)

Aquesta resolució fa referència a l'actuació d'ofici iniciada amb relació als criteris aplicats en els casos de procediments de reconeixement de la situació de dependència i del dret d'accés als serveis i les prestacions vinculades en què durant la tramitació del procediment es produeix la defunció de la persona sol·licitant.

La problemàtica plantejada deriva de la constatació d'un nombre elevat de procediments pendents de resoldre i de la necessitat de conèixer els criteris emprats pel Departament, davant la possibilitat que, abans de la resolució del procediment, es produeixi la defunció de la persona sol·licitant, la qual cosa dóna lloc a una casuística variada segons la fase procedimental en què es produeix el traspàs de la persona.

De les dades disponibles no es pot determinar la quantitat de procediments que poden estar afectats per aquesta eventualitat, però, en tot cas, el volum de les queixes rebudes al Síndic de Greuges indica l'existència d'un nombre important d'aquests supòsits, al marge de la rellevància que individualment té la situació personal i familiar a què ha donat lloc cadascun d'aquests procediments.

De la informació facilitada pel Departament es poden destacar algunes qüestions significatives:

- que el Departament va dictar l'any 2008 una instrucció –el contingut de la qual no s'ha concretat– que no s'ha arribat a aplicar.
- que posteriorment, el 8 de juliol de 2009, l'ICASS va dictar les instruccions 10/2009, aplicables als procediments en què es produeix la mort de la persona interessada abans que s'hagin fet efectius els drets derivats de la situació de dependència.

D'acord amb el contingut d'aquestes instruccions, només es reconeix el dret a percebre les prestacions econòmiques derivades de la situació de dependència en els casos en què la defunció de la persona es produeix després de la resolució d'aprovació del programa individual d'atenció.

En canvi, si la mort es produeix abans de l'emissió –i, pel que sembla, també abans de la notificació– de la resolució d'aprovació del PIA, es

considera que “no s’ha arribat a reconèixer el dret a percebre cap prestació.” D’acord amb això, s’estableix que es dictarà resolució en què es declari finalitzat el procediment per impossibilitat material de continuar-lo per causes sobrevingudes, en aplicació de l’article 87 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre (LRJ-PAC).

D’altra banda, l’informe del Departament indica que, en aquests supòsits, el Departament està en espera de la decisió que prengui l’Administració de l’Estat sobre aquesta qüestió, que s’ha debatut en el si del Consell Territorial del Sistema per a l’Autonomia i Atenció a la Dependència, on s’han palesat les diverses solucions adoptades en les diferents comunitats autònomes, però sense arribar encara a cap acord conclouent.

En concret, en el darrer dels informes el Departament manifesta que “fins que el Govern espanyol no prengui una decisió comuna, el Departament continuarà aplicant les instruccions 10/2009”; és a dir, només reconeixerà el dret de les persones hereves a percebre les quantitats corresponents a les prestacions econòmiques que haurien correspost a la persona interessada quan el traspàs s’hagi produït posteriorment a la resolució del programa individual d’atenció.

Un cop estudiada la informació, el Síndic fa les consideracions següents:

1) En primer lloc cal posar en relleu que, amb caràcter general, els procediments de reconeixement de la situació de dependència i del dret d’accés als serveis i les prestacions vinculades es desenvolupen en un context generalitzat de demores en la tramitació i la resolució.

Certament, aquesta problemàtica de retards no afecta exclusivament els supòsits que ara s’estudien –és a dir, els casos en què la persona sol·licitant mor durant el procediment- però és evident que incideix de manera particular en aquests casos, ja que, atenent la conclusió que es deriva de la instrucció 10/2009, condiona de manera important el reconeixement de drets a les persones interessades.

En qualsevol cas, aquesta circumstància, a la qual el Síndic ha fet referència en reiterades ocasions, comporta una irregularitat greu que s’hauria de corregir amb caràcter general, de manera que els procediments es resolguin en terminis raonables, d’acord amb els principis d’eficàcia i de celeritat a què s’han d’atendre les administracions públiques. Aquestes circumstàncies s’haurien de tenir en compte, en tot cas, per valorar una possible responsabilitat patrimonial de l’Administració davant d’aquests supòsits concrets.

D’altra banda, en la valoració d’aquest assumpte es palesen els efectes d’un altre dèficit rellevant, la manca, en l’àmbit de Catalunya, d’un desplegament reglamentari adequat d’aquest procediment, ja que l’únic

instrument que el regula de manera específica –la instrucció 2/2007– no té el rang jurídic adequat per a una qüestió d'aquest tipus.

En ocasions anteriors, el Síndic de Greuges ha recomanat –i en el mateix sentit ho reitera– que es reguli convenientment, mitjançant una disposició de caràcter general, el procediment aplicable a les sol·licituds derivades de la Llei 39/2006, de 14 de desembre, i s'incorporin els elements substancials de configuració del dret. Entre altres punts, s'haurien d'incloure els criteris que cal seguir en aquests supòsits.

A més de la necessitat d'aquesta regulació específica, s'han de tenir en compte les determinacions respecte de la Llei 39/2006, i les derivades de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, a la qual fa remissió específica.

Així, la normativa de procediment administratiu comú estableix el deure de l'Administració pública de dictar resolució expressa sobre tots els procediments –i de fer-ho dins del termini màxim establert en cada cas– sense que en cap cas es pugui abstenir de resoldre amb el pretext de silenci, d'obscuritat o insuficiència dels preceptes legals aplicables al cas. La resolució expressa constitueix, doncs, un deure inexcusable de l'Administració, l'incompliment del qual pot donar lloc a l'exigència de responsabilitat en els termes que preveu la Llei.

Des d'aquest punt de vista, el fet que no s'hagi dictat resolució sobre els procediments de reconeixement de la situació de dependència en què s'ha produït la defunció de la persona abans de l'aprovació del programa individual d'atenció constitueix una irregularitat que s'ha d'esmenar sense demora.

2) A banda d'aquestes consideracions, el Síndic aprecia que la qüestió se centra, bàsicament, a determinar el moment en què es produeix el reconeixement dels drets derivats de la situació de dependència, la naturalesa del programa individual d'atenció, i els efectes que es poden derivar en cas que la persona mori abans de l'aprovació d'aquest programa.

Des d'aquesta perspectiva, cal atendre a les previsions específiques de **la Llei 39/2006** i la normativa que la desplega pel que fa a la configuració dels drets de les persones en situació de dependència. Així, la Llei **crea un dret subjectiu**, que té com a objecte la promoció de l'autonomia personal i l'atenció a les necessitats de les persones dependents, mitjançant l'accés a unes prestacions que poden ser de serveis –inclosos al Catàleg de serveis definit per la Llei– o econòmiques.

En aquest punt, el Síndic considera que es pot donar una interpretació diferent sobre el moment en què es produeix el reconeixement del dret, atès que l'article 29 de la Llei estableix l'elaboració d'un programa individual d'atenció, en el qual es determinen les modalitats d'intervenció més adequades a les necessitats de la persona, com a tràmit “en el marc

del procediment de reconeixement de la situació de dependència i les prestacions corresponents”.

Als efectes de la qüestió que ara s'estudia, s'han de valorar alguns factors que avalen la consideració que el reconeixement de la situació de dependència ha de produir efectes, amb les conseqüències que correspongui, sempre que s'acrediti la situació de dependència de la persona, d'acord amb el que preveu la Llei.

Així, l'article 28 de la Llei 39/2006 es refereix a un únic procediment, i estableix que la resolució ha de determinar els serveis o les prestacions que corresponen a la persona sol·licitant segons el grau i el nivell de dependència. Una cosa diferent és que després aquest dret genèric es concreti, mitjançant el programa individual d'atenció, en un servei determinat o en una prestació econòmica, segons les necessitats específiques de cada persona. L'absència de la resolució PIA, però, no hauria de comportar una privació o una anul·lació total del dret derivat de la situació de dependència.

En aquest sentit, es pot apuntar el contingut del document Protocol de procediments del programa individual d'atenció (PIA), consultat a la pàgina web del Departament, que estableix que “el fet que la persona tingui ja reconegut el dret al servei o la prestació d'acord amb el seu grau de dependència confereix al PIA un caràcter de proposta executiva [...]”.

D'altra banda, de les instruccions 10/2009 es desprèn el criteri que en cas que la persona mori abans de l'aprovació del programa individual d'atenció, s'ha d'acordar la finalització per impossibilitat material de continuar-lo, en virtut de l'article 87.2 de la Llei 30/1992. D'acord amb això, s'entendria que la mort de l'interessat abans de la resolució formal d'aprovació del programa individual d'atenció implica la impossibilitat de continuar el procediment i resoldre sobre el fons de l'assumpte.

Això no obstant, s'ha de considerar també que –des d'una perspectiva de protecció dels drets de les persones dependents i de compliment dels objectius de l'actuació administrativa– aquesta conclusió del procediment s'hauria d'interpretar en sentit restrictiu, de manera que s'afavoreixi l'obtenció d'una resolució sobre el fons de la qüestió objecte del procediment. És a dir, que la mort de la persona no hauria d'implicar necessàriament l'acabament del procediment, sinó que, sempre que sigui possible, s'hauria de continuar per determinar l'existència o no d'una situació de dependència i el reconeixement posterior dels drets que corresponguin.

Cal tenir en compte igualment que, tot i que el reconeixement de la situació de dependència tingui un caràcter personal, els drets que d'aquesta situació es derivin tenen –almenys en la major part dels casos– un contingut econòmic que, per tant, podria ser transmissible als

causahavents. Així doncs, en aquests casos caldria que l'Administració dugués a terme les actuacions necessàries per prosseguir el procediment.

Així mateix, cal valorar que l'elaboració del programa individual d'atenció, tal com s'estan gestionant aquests procediments, és un tràmit que depèn essencialment de l'Administració i que, per tant, no es pot considerar admissible que es traslladin als particulars les conseqüències de la inactivitat o de l'activitat insuficient de l'Administració.

3) Per elaborar aquesta resolució, el Síndic també ha estudiat les diverses solucions adoptades a les comunitats autònomes per resoldre aquesta qüestió i ha constatat que moltes ja han adoptat mesures a aquest respecte.

Tot i que, com s'exposa als informes del Departament, seria convenient que el Consell Territorial del Sistema per a l'Autonomia i Atenció a la Dependència adoptés una decisió comuna per a aquests supòsits, la manca d'un acord en aquest sentit no hauria de ser un element que impedis al Departament adoptar les resolucions corresponents.

En tot cas, els acords o les negociacions amb l'Administració de l'Estat a què pugui donar lloc aquesta qüestió no han d'interferir en els drets de les persones i en el compliment dels deures de l'Administració que té atribuïda la responsabilitat de la gestió i la resolució d'aquests procediments.

Finalment, les modificacions introduïdes en aquest àmbit pel Reial decret llei 8/2010, de 20 de maig, pel qual s'adopten mesures extraordinàries per a la reducció del dèficit públic, no afecten el contingut de les consideracions exposades, ateses les previsions de la disposició transitòria tercera pel que fa a l'aplicació de la normativa vigent en el moment de la sol·licitud a les persones que havien sol·licitat el reconeixement de la situació de dependència abans de l'entrada en vigor d'aquesta disposició. Per això, les consideracions anteriors i les recomanacions que s'indiquen a continuació són plenament aplicables a tots els procediments iniciats abans de l'entrada en vigor del Reial decret llei 8/2010.

De conformitat amb això, el Síndic ha suggerit al Departament que adopti les mesures adequades per tal que:

- s'impulsin i es resolguin sense més demora tots els procediments de reconeixement de la situació de dependència i del dret d'accés als serveis i les prestacions vinculades en què s'hagi produït la mort de la persona afectada.
- el reconeixement de la situació de dependència produeixi efectes, amb les conseqüències que correspongui, sempre que s'hagi acreditat la situació de dependència de la persona sol·licitant.

- la mort de la persona no impliqui necessàriament l'acabament del procediment, sinó que sempre que sigui possible s'hauria de continuar per determinar l'existència o no d'una situació de dependència i el reconeixement posterior dels drets que corresponguin.
- es reconeguin als causahavents de les persones dependents, amb els tràmits previs que escaiguin, els drets econòmics derivats de la situació de dependència.

Així mateix, des d'una perspectiva més general, cal que es prenguin mesures efectives per millorar la gestió d'aquests procediments, de manera que es corregeixin les demores que s'estan produint i es resolguin amb celeritat.

Barcelona, 26 de maig de 2010

**Síndic de Greuges de Catalunya**  
Passeig de Lluís Companys, 7  
08003 Barcelona  
Tel 933 018 075 Fax 933 013 187  
sindic@sindic.cat  
[www.sindic.cat](http://www.sindic.cat)

