

## **Resolución del Síndic en relación con los criterios aplicados sobre el reconocimiento de los derechos derivados de la dependencia en caso de muerte**

(Extracto del escrito dirigido al Departamento de Acción social y Ciudadanía)

---

El síndic hace referencia a **la actuación de oficio iniciada en relación con los criterios aplicados en los casos de procedimientos de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho de acceso a los servicios y prestaciones vinculadas cuando, durante la tramitación del procedimiento, se produce la defunción de la persona solicitante.**

La problemática planteada deriva de la constatación de un número elevado de procedimientos pendientes de resolver y de la necesidad de conocer los criterios empleados por el Departament, ante la posibilidad de que, antes de la resolución del procedimiento, se produzca la defunción de la persona solicitante, dando lugar a una casuística variada según la fase procedimental en que se produce el deceso de la persona.

De los datos disponibles no se puede determinar la cantidad de procedimientos que pueden estar afectados por esta eventualidad pero, en todo caso, el volumen de las quejas recibidas en la institución del Síndic resulta indicativo de la existencia de un número importante de estos supuestos, al margen de la relevancia que individualmente tiene la situación personal y familiar a que han dado lugar cada uno de estos procedimientos.

**De la información que fue facilitada al Síndic pueden destacarse algunas cuestiones** significativas:

- que el Departamento dictó en el año 2008 una instrucción –cuyo contenido no se ha concretado- que no se ha llegado a aplicar.
- que posteriormente, el 8 de julio de 2009, el ICASS dictó las instrucciones 10/2009, aplicables a aquellos procedimientos en que se produce la muerte de la persona interesada antes de hacerse efectivos los derechos derivados de la situación de dependencia.

De acuerdo con el contenido de estas instrucciones, solamente se reconoce el derecho a percibir las prestaciones económicas derivadas de la situación de dependencia en los casos en los que la defunción de la persona se produce tras la resolución de aprobación del programa individual de atención.

En cambio, si la muerte se produce antes de la emisión –y, según parece, también antes de la notificación- de la resolución de aprobación del PIA, se considera que “no se ha llegado a reconocer el derecho a percibir ninguna prestación.” De acuerdo con esto, se establece que se dictará resolución declarando finalizado el procedimiento por imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas, en aplicación del artículo 87 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, LRJ-PAC.

Por otra parte, en los informes del Departament se indicaba que en estos supuestos éste queda a la espera de la decisión que tome la Administración del Estado sobre esta cuestión, que se ha debatido en el seno del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, donde se han puesto de manifiesto las diversas soluciones adoptadas en las diferentes Comunidades Autónomas, pero sin llegar todavía a ningún acuerdo concluyente.

En concreto, en el último de sus informes manifestaba que “hasta que el Gobierno español no adopte una decisión común, el Departamento continuará aplicando las instrucciones 10/2009”; es decir, sólo reconocerá el derecho de las personas herederas a percibir las cantidades correspondientes a las prestaciones económicas que habrían correspondido a la persona interesada cuando el traspaso se haya producido con posterioridad a la resolución del programa individual de atención.

Una vez estudiada la información enviada al Síndic, éste **considera conveniente efectuar algunas consideraciones:**

1) En primer lugar cabe destacar que, con carácter general, los procedimientos de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho de acceso a los servicios y prestaciones vinculadas se dan en un **contexto generalizado de demoras en la tramitación y resolución.**

Ciertamente, esta problemática de retrasos no afecta exclusivamente a los supuestos que ahora se estudian –es decir, los casos en que la persona solicitante muere durante el procedimiento- pero es evidente que incide de manera particular en estos casos ya que, si nos atenemos a la conclusión que se deriva de la instrucción 10/2009, condiciona de manera importante el reconocimiento de derechos a las personas interesadas.

En cualquier caso, esta circunstancia, a la que el Síndic ha hecho referencia en reiteradas ocasiones, comporta una irregularidad grave que debería ser corregida con carácter general, de manera que los procedimientos sean resueltos en plazos razonables, de acuerdo con los principios de eficacia y celeridad a que han de atenerse las administraciones públicas. Estas circunstancias deben ser tenidas en cuenta, en todo caso, para valorar una posible responsabilidad patrimonial de la Administración ante estos supuestos concretos.

Además, en la valoración de este asunto se destacan los efectos de otro déficit relevante, **la falta de un desarrollo reglamentario adecuado de este procedimiento en el ámbito de Cataluña**, ya que el único instrumento que lo regula de manera específica –la instrucción 2/2007– no tiene el rango jurídico adecuado para una cuestión de este tipo.

En ocasiones anteriores el Síndic ha recomendado –y en el mismo sentido lo reitera– que se regule convenientemente, mediante una disposición de carácter general, el procedimiento aplicable a las solicitudes derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, incorporando los elementos sustanciales de configuración del derecho. Entre otros extremos, se deberían incluir los criterios a seguir en estos supuestos.

Además de la necesidad de esta regulación específica, el Síndic considera que se deben tener en cuenta las determinaciones al respecto de la Ley 39/2006, y las derivadas de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, LRJ-PAC, a la cual hace remisión específica.

Así, la normativa de procedimiento administrativo común establece **el deber de la Administración pública de dictar resolución expresa sobre todos los procedimientos** - y de hacerlo dentro del plazo máximo establecido en cada caso- sin que en ningún caso se pueda abstener de resolver con el pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso. La resolución expresa constituye, pues, un deber inexcusable de la Administración, cuyo incumplimiento puede dar lugar a la exigencia de responsabilidad, en los términos que prevé la Ley.

Desde este punto de vista, el hecho de no existir una resolución sobre aquellos procedimientos de reconocimiento de la situación de dependencia en que se ha producido la defunción de la persona antes de la aprobación del programa individual de atención constituye una irregularidad que debe ser enmendada sin demora.

2) Al margen de estas consideraciones, el Síndic aprecia que la cuestión se centra, básicamente, en **determinar el momento en que se produce el reconocimiento de los derechos derivados de la situación de dependencia**, la naturaleza del programa individual de atención, y los efectos que se pueden derivar en el caso de que la persona muera antes de la aprobación de este programa.

Desde esta perspectiva, cabe atender a las previsiones específicas de **la Ley 39/2006** y la normativa de despliegue en lo que respecta a la configuración de los derechos de las personas en situación de dependencia. Así, la Ley **crea un derecho subjetivo**, que tiene como objeto la promoción de la autonomía personal y la atención a las necesidades de las personas dependientes, mediante el acceso a unas prestaciones, que pueden ser de

servicios – contenidas en el Catálogo de servicios definido por la Ley - o económicas.

Es en este punto donde el Síndic considera que **se puede dar una interpretación diferente sobre el momento en que se produce el reconocimiento del derecho**, puesto que el artículo 29 de la Ley establece la elaboración de un Programa Individual de Atención, en el cual se determinan las modalidades de intervención más adecuadas a las necesidades de la persona, como trámite *“en el marco del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y las prestaciones correspondientes”*.

A los efectos de la cuestión que ahora se estudia, el Síndic entiende que deben valorarse **algunos factores que avalan la consideración que el reconocimiento de la situación de dependencia debe producir efectos, con las consecuencias que corresponda, siempre que se acredite la situación de dependencia de la persona, de acuerdo con aquello que prevé la ley.**

Así, el artículo 28 de la Ley 39/2006 se refiere a un único procedimiento, y establece que la resolución determinará los servicios o prestaciones que corresponden a la persona solicitante según el grado y nivel de dependencia. Otra cosa es que posteriormente este derecho genérico se concrete, mediante el programa individual de atención, en un servicio determinado o en una prestación económica, según las necesidades específicas de cada persona; pero la ausencia de la resolución PIA no tendría que comportar una privación o anulación total del derecho derivado de la situación de dependencia.

En este sentido se puede apuntar el contenido del documento Protocolo de procedimientos del programa individual de atención (PIA), consultado en la página web del Departamento, que establece que *“El hecho de que la persona tenga ya reconocido el derecho al servicio o la prestación de acuerdo con su grado de dependencia, confiere al PIA un carácter de propuesta ejecutiva...”*.

Por otro lado, **de las instrucciones 10/2009 se desprende el criterio que en caso que la persona muera antes de la aprobación del programa individual de atención, se debe acordar la finalización por imposibilidad material de continuarlo, en virtud del artículo 87.2 de la Ley 30/1992. De acuerdo con esto, se entendería que la muerte del interesado antes de la resolución formal de aprobación del programa individual de atención implica la imposibilidad de continuar el procedimiento y resolver sobre el fondo del asunto.**

No obstante, se debe considerar también que –desde una perspectiva de protección de los derechos de las personas dependientes y de cumplimiento de los objetivos de la actuación administrativa- **esta conclusión del procedimiento se debería interpretar en sentido restrictivo, de manera que se favorezca la obtención de una resolución sobre el fondo de la cuestión objeto del procedimiento.** Es decir, que la

muerte de la persona no tendría que implicar necesariamente la finalización del procedimiento, sino que **siempre que sea posible se debería continuar por determinar la existencia o no de una situación de dependencia, y el reconocimiento posterior de los derechos que correspondan.**

Cabe tener en cuenta igualmente que, a pesar de que el reconocimiento de la situación de dependencia tenga un carácter personal, los derechos que se deriven de esta situación tienen –al menos en la mayor parte de los casos- un contenido económico, que por tanto podría ser transmisible a los causahabientes. Así pues, en estos casos la Administración debería llevar a cabo las actuaciones necesarias para proseguir el procedimiento.

Del mismo modo, cabe valorar que la elaboración del programa individual de atención, tal y como se están gestionando estos procedimientos, es un trámite que depende esencialmente de la Administración, y que no se puede considerar admisible que se trasladen a los particulares las consecuencias de la inactividad o de la actividad insuficiente de la Administración.

3) Para elaborar esta resolución, desde la Institución también se han estudiado las diversas soluciones adoptadas en las comunidades autónomas para resolver esta cuestión, y se ha constatado que muchas de ellas ya han adoptado medidas al respecto.

A pesar de que, como se expone en los informes del Departamento, sería conveniente una decisión común para estos supuestos por parte del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, el Síndic considera que la falta de un acuerdo en este sentido no debería ser un elemento que impida adoptar las resoluciones correspondientes por parte del Departamento.

En cualquier caso, **los acuerdos o negociaciones con la Administración del Estado a que pueda dar lugar esta cuestión no deben interferir en los derechos de las personas y en el cumplimiento de los deberes de la Administración que tiene atribuida la responsabilidad de la gestión y resolución de estos procedimientos.**

Finalmente, el Síndic entiende que las modificaciones introducidas en este ámbito por el Real decreto ley 8/2010, de 20 de mayo, por el cual se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público no afectan al contenido de las consideraciones expuestas, siguiendo las previsiones de la disposición transitoria tercera en lo que se refiere a la aplicación de la normativa vigente en el momento de la solicitud a las personas que habían solicitado el reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de esta disposición. Por este motivo, el Síndic entiende que las consideraciones anteriores y las recomendaciones que a continuación se indican resultan plenamente aplicables a todos los

procedimientos iniciados antes de la entrada en vigor del Real decreto ley 8/2010.

**De conformidad con todo lo expuesto, el Síndic sugiere la adopción de las medidas adecuadas para que:**

**- se impulsen y se resuelvan sin más demora todos los procedimientos de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho de acceso a los servicios y prestaciones vinculadas en que se haya producido la muerte de la persona afectada.**

**- el reconocimiento de la situación de dependencia produzca efectos, con las consecuencias que corresponda, siempre que se haya acreditado la situación de dependencia de la persona solicitante.**

**- la muerte de la persona no implique necesariamente la finalización del procedimiento, sino que siempre que sea posible se tendría que continuar por determinar la existencia o no de una situación de dependencia, y el reconocimiento posterior de los derechos que correspondan.**

**- se reconozca a los causahabientes de las personas dependientes, previos los trámites que corresponda, los derechos económicos derivados de la situación de dependencia.**

**Así mismo, desde una perspectiva más general, el Síndic sugiere que el Departamento tome medidas efectivas para mejorar la gestión de estos procedimientos, de manera que se corrijan las demoras que se están produciendo y se resuelvan con celeridad.**

Barcelona, 26 de mayo de 2010