

Nomonografía jurídica del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) y de las políticas de ajuste del derecho a la protección social de las personas mayores y de las personas con discapacidad reconocidas en situación de dependencia

Documento
de Trabajo

Nº 26-2019

M^a José Javaloyes López
Email: MJose.Javaloyes@defensordelpueblo.es



Universidad
de Alcalá

PRADPI

Programa Regional de Apoyo a las
Defensorías del Pueblo en Iberoamérica

ISBN: 978-84-88754-79-0

Nomonografía jurídica del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) y de las políticas de ajuste del derecho a la protección social de las personas mayores y de las personas con discapacidad reconocidas en situación de dependencia

M^a José Javaloyes López

RESUMEN

Este documento tiene por objeto reflejar parte de las actuaciones que el Defensor del Pueblo español ha desarrollado en el ámbito de la protección de los cuidados de larga duración, que se constituyó como un derecho subjetivo en España, y que se reguló, como el cuarto pilar del Estado del Bienestar, con la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, desde su aprobación y entrada en vigor, el 1 de enero de 2007. A la vez que contempla las dificultades de su implantación, principalmente por razones financieras y por la configuración territorial del estado español, que repercute en el derecho de que las personas en situación de dependencia accedan, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en esta Ley, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residen.

PALABRAS CLAVE

Derecho de las personas en situación de dependencia a la protección del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD), Defensor del Pueblo.

ABSTRACT

This paper aims to show some of the measures that the Spanish Ombudsman has developed in the field of long-term care protection, which was established as a subjective right in Spain, and which was regulated as the fourth pillar of the Welfare State, with the Act 39/2006, of 14th December, on the Promotion of Personal Autonomy and Care for Dependent Persons, since its approval and implementation on January 1st, 2007. At the same time, this work also considers its implementation difficulties, mainly due to financial reasons and the territorial configuration of the Spanish state, which affects the right of vulnerable people to access, under equal conditions, the benefits and services provided by this Law, irrespective of where they may reside within the Spanish State.

KEYWORDS

Protection of vulnerable people through their entitlement to a System for Personal Autonomy and Care of Dependent, Spanish Ombudsman.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	5
1. Cuestiones generales. Actuación del Defensor del pueblo español relacionada con la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia	9
2. Configuración en España del derecho de las personas mayores y personas con discapacidad a recibir protección social. Garantías constitucionales	15
3. Protección y derechos de las personas mayores y de las personas con discapacidad reconocidas en situación de dependencia	20
3.1. Reconocimiento de un derecho subjetivo universal en condiciones de igualdad.....	22
3.2. Garantías y la protección del derecho subjetivo en vía judicial	23
4. Implantación del SAAD como complemento y mejora.....	25
4.1. Situación previa a la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre	26
4.2. Factores previos al reconocimiento de un derecho subjetivo universal.....	29
4.3. Carácter complementario de la ley de dependencia. Régimen de compatibilidad e incompatibilidad con los regímenes de protección social autonómicos y locales.....	30
4.4. Convivencia del Sistema de Protección Social de las personas mayores y personas con discapacidad y el Sistema para la autonomía y atención a la Dependencia (SAAD).....	36
5. Sistema para la Autonomía y Atención a las personas en situación de Dependencia (SAAD).....	37
5.1. Solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema.....	38
5.2. Valoración de la situación de dependencia	40
5.3. Procedimiento administrativo y plazo para resolver	42
6. Contenido común mínimo del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD). El artículo 149 1.1ª de la Constitución y el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia	43
6.1. El artículo 149 1.1ª de la Constitución	44
6.2. El artículo 149 1.1ª Constitución y la Ley 39/2006, de 14 de diciembre	46
6.3. El Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (CT). Competencias y acuerdos.....	50
6.3.1. Relaciones de coordinación y relaciones de cooperación.....	54
6.3.2. Régimen de acuerdos del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (CT)	62
7. Financiación de la protección social de las personas mayores y de las personas con discapacidad reconocidas en situación de dependencia	64
7.1. Financiación pública	65

7.1.1.	Nivel mínimo	65
7.1.2.	Nivel acordado.....	67
7.1.3.	Sentencias del Tribunal Constitucional sobre financiación estatal	69
7.1.4.	Financiación autonómica.....	71
7.2.	Participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones.....	72
7.3.	Repercusión del ajuste de la financiación en el contenido prestacional de la ley	74
7.4.	Líneas de actuación del Defensor del Pueblo. Financiación estatal.....	75
8.	Incidencia de la crisis económica en la cobertura del derecho. Medidas de ajuste para garantizar la sostenibilidad de sistema	77
8.1.	Periodo 2007 - 2010. Grado III y Grado II.....	77
8.2.	Segunda recesión de la crisis económica española (2011-2013).....	86
8.2.1.	Medidas de ajuste en 2011	86
8.2.2.	Medidas de ajuste 2012	94
9.	Recuperación económica. Observaciones finales sobre el sexto informe periódico del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de marzo de 2018.....	113
	Conclusiones	116
	Bibliografía y otras fuentes	119

INTRODUCCIÓN*

El Defensor del Pueblo (DP) ha intervenido en la defensa de los derechos de los ciudadanos en el proceso de despliegue de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia desde su aprobación y entrada en vigor el 1 de enero de 2007, y ha comprobado como la ley se va implantando, aunque a distinto ritmo, en las comunidades autónomas (CCAA), a pesar y gracias a todas las medidas que se han adoptado para garantizar la sostenibilidad del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD), reducir el déficit público y garantizar la estabilidad presupuestaria, que, sin duda, han frustrado parte de las expectativas generadas con su aprobación.

El presente trabajo tiene por objeto exponer mi experiencia en el área de sanidad y política social del DP, concretamente en el ámbito referido a la protección de las personas en situación de dependencia, y como los conocimientos adquiridos en el Máster en Derechos Humanos, Estado de Derecho y Democracia en Iberoamérica, especialmente en el primer curso del master, me han aportado instrumentos adicionales para desempeñar mi trabajo, incorporando la perspectiva de los derechos humanos, en consonancia con los instrumentos internacionales ratificados por España, las observaciones y recomendaciones emitidas por los órganos internacionales competentes y las decisiones de la Corte Europea, respecto al contenido prestacional de este derecho social sometido al principio de factibilidad.

La finalidad de este trabajo es examinar los textos normativos estatales y, limitadamente, los autonómicos, en su contenido y forma, tanto los que se dictaron para el despliegue de la citada ley, que configura un derecho subjetivo, fundamentado en los principios de universalidad, equidad y accesibilidad, desarrollando un modelo de atención integral al ciudadano, como aquellos que

* Abreviaturas: AGE = Administración General del Estado; BVD = Baremo de Valoración de la situación de Dependencia; CT = Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia y Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia; CE = Constitución española; CCAA = Comunidades Autónomas; DP = Defensor del Pueblo; EELL = Entidades Locales; EVE = Escala de valoración específica para menores de tres años; IPREM = Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples; IPC = Índice de Precios al Consumo; FJ = Fundamento Jurídico; LGSS = Ley General de la Seguridad Social; PIDESC = Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; PAP = Prestación económica de Asistencia personal; PEC = Prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales; PVS = Prestación económica Vinculada al Servicio; PIA = Programa Individual de Atención; RD = Real Decreto; RDL = Real Decreto-ley; STC = Sentencia del Tribunal Constitucional; STSJ = Sentencia del Tribunal Superior de Justicia; STS = Sentencia del Tribunal Supremo; SISAAD = Sistema de Información del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia; SAAD = Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia; TC = Tribunal Constitucional; TS = Tribunal Supremo.

han modificado la protección social reconocida inicialmente a las personas en situación de dependencia. El motivo de este trabajo trae causa de la diferente interpretación que las CCAA hacen de las normas estatales cuando éstas son ambiguas o ininteligibles, no establecen con claridad el mínimo común que debe respetarse al aplicar la ley en todo el territorio nacional, se interrelacionan, de alguna manera, con las competencias exclusivas autonómicas, o su redacción provoca que exista contradicción de criterios en su aplicación. Se pretende abordar este análisis aplicando las técnicas de investigación en derechos humanos, según los conocimientos adquiridos en el master.

La economía española, entre 1995 y 2007, se caracterizó por ser un periodo de crecimiento económico fuerte y prolongado, propicio para atender las demandas ciudadanas de protección de las personas que permanentemente, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal. Tal como señala el profesor Esteban Arribas, tutor del citado master, en la asignatura "*Políticas Públicas y Derechos Humanos*": "*Las políticas públicas son el conjunto de objetivos, decisiones y acciones que lleva a cabo un gobierno para solucionar los problemas que en un momento determinado los ciudadanos y el propio gobierno consideran prioritarios.*" Así, como señala Pablo Cobo Gálvez¹, Subdirector General de Planificación, Ordenación y Evaluación del IMSERSO en el periodo en que se gestó la ley y en sus primeros años de vigencia, al abordar las causas que justificaron la aprobación de la ley: "*... la fundamental es el incremento en los últimos años de forma muy importante de la demanda de cuidados personales, que seguirá aumentando a un fuerte ritmo durante las próximas décadas, como consecuencia de la combinación de factores de carácter demográfico, médico y social, entre los que podemos citar el envejecimiento de la población, las mayores tasas de supervivencia de las personas afectadas por alteraciones congénitas, enfermedades y accidentes graves.*" La administración, para atender esta pretensión ciudadana, podía incorporar la protección de estas personas al Régimen de la Seguridad Social, en el cual el Estado tiene competencia exclusiva para regular la legislación básica y el régimen económico, según determina el artículo 149.1.17ª Constitución española (CE) o al Régimen de Protección Social que, de conformidad con el artículo 148.1. 20ª CA, corresponde en exclusiva a las CCAA, si lo contemplan en sus Estatutos de Autonomía, régimen por el que se optó, donde al Estado, en virtud de lo previsto en el artículo 149.1.1ª CE, le compete la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.

¹ COBO GÁLVEZ, P. "*Génesis y elaboración de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia*". Libros y Revistas Documentación administrativa Núm. 276-277, septiembre 2006.

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, se dictó al amparo del artículo 149.1.1ª CE, estableciendo en el artículo 4.1 que: *“Las personas en situación de dependencia tendrán derecho, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan, a acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en esta Ley, en los términos establecidos en la misma”*. Ello implica que se debe establecer un mínimo común aplicable en todo el territorio nacional, que en parte viene recogido en la ley y en parte debe ser establecido previo acuerdo del órgano de cooperación creado en la propia norma, el ahora denominado Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (CT), cuyos acuerdos deben incorporarse en las normas de desarrollo de la ley.

Los textos normativos que reglamentan las políticas públicas tienen su origen en una decisión política, y ello implica que tienen que estar dotados de la exigencia de certeza. Deben contener elementos suficientes y claros para resolver los casos concretos y delimitar su ámbito de aplicación subjetivo y objetivo con precisión, mediante un procedimiento argumentativo que ampare que las medidas adoptadas, aunque no sean las únicas posibles, son legítimas y no arbitrarias y que son coherentes con los principios en los que se basa el ordenamiento jurídico. Especial transcendencia tiene la seguridad jurídica en la regulación de los derechos sociales, que, según reiterada doctrina, se caracterizan por su carácter de aspiraciones difusas, cuyas pretensiones responden a demandas de colectivos y grupos y no de individuos.

No es posible que de un texto normativo surjan tantas interpretaciones como partes intervengan en la aplicación del derecho. Todos los textos jurídicos deben ser concisos, precisos, racionales, claros y coherentes con los principios básicos fundamentales recogidos en los artículos 9.3 y 14 de la CE, de manera que en su aplicación no sea posible incurrir en arbitrariedad por los poderes públicos. La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, su desarrollo reglamentario, en base a los acuerdos del CT, y las medidas de ajuste aprobadas posteriormente, en ocasiones, han dado lugar a diversas interpretaciones por las CCAA que deben aplicarlos, ante la vaguedad de algunos preceptos o la falta de pericia técnica en su elaboración.

En primer lugar, en este trabajo, se delimita el ámbito en el que el DP puede intervenir en la protección de este derecho y se describe, en líneas generales, como lo hace. Asimismo, se ponen de manifiesto las situaciones y supuestos en los que no cabe su actuación.

Se realiza una labor descriptiva de la génesis y las garantías de la protección de la situación de dependencia, como un derecho subjetivo, y de las dificultades para su implantación en las CCAA, como complemento y mejora de los servicios sociales, ya existentes en las mismas antes de la aprobación de la ley. Se aborda la determinación del contenido prestacional mínimo y común de la ley, al amparo de la competencia exclusiva del Estado para regular las condiciones básicas que

garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales, conforme al artículo 149.1.1ª CE, que no viene recogido en su integridad en la propia ley y que se establece en virtud de los acuerdos aprobados por el CT. Se examina como la dotación presupuestaria que se destina para hacer efectiva la ley debe ser suficiente para garantizar su contenido prestacional y se señala la obligación de las administraciones públicas (AAPP) de consignar crédito suficiente en sus presupuestos para prestar la atención otorgada por la ley a las personas beneficiarias, de acuerdo con el mínimo común y las condiciones básicas. Partiendo de la procedencia de que los poderes públicos puedan ajustar el contenido prestacional a la disponibilidad de crédito de las AAPP, se analizan cada uno de los textos legales estatales que han abordado esta cuestión, desde una doble vertiente. Desde un enfoque de técnica jurídica, respecto a su motivación y al cumplimiento de las directrices de técnica normativa, y desde el análisis del cumplimiento de los mandatos constitucionales del sometimiento al principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Para la interpretación de las citadas normas se presta especial atención al derecho supranacional, tal como establece el artículo 10.2 CE, que señala que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

En la argumentación referida a la interpretación y aplicación adecuada de estas normas se atiende a las circunstancias sociales y económicas, a lo previsto en su exposición de motivos, y al sentido literal de su articulado. Respecto a la aplicación, implantación y desarrollo de la ley por las CCAA se recogen determinados supuestos en los que se pueden apreciar discrepancias en la normativa autonómica o en la práctica administrativa, respecto a las condiciones básicas, que constituyen el mínimo común aplicable en todo el Estado, y se alude a las recomendaciones realizadas por el DP a las CCAA para modificar sus textos normativos y para aplicar las normas estatales en sus propios términos, y a la Administración General del Estado (AGE) para, en su caso, impulsar la impugnación ante el Tribunal Constitucional (TC) de las disposiciones autonómicas con rango de ley, plantear conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA e impugnar las disposiciones reglamentarias autonómicas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Asimismo, se considera que los textos normativos aprobados por la AGE que recojan los acuerdos del CT, adoptados en el ejercicio de las facultades que le confiere la ley, deben ajustarse a los mismo, y no deben alterar su contenido, aunque posteriormente el CT informe favorablemente el proyecto normativo que los recoge.

Se examina el régimen de los acuerdos del CT, cuando actúa como órgano competente para adoptar acuerdos, según el mandato de la ley, sobre las

materias que deben constituir el mínimo común del SAAD, que garantiza la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho a ser protegidos cuando son reconocidos en situación de dependencia.

Por último, atendiendo a la actual configuración del SAAD, en el presente trabajo expongo las conclusiones que he extraído en el desempeño de mis tareas en el DP desde octubre de 2014.

1. Cuestiones generales. Actuación del Defensor del Pueblo español relacionada con la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia

El DP tiene encomendada la defensa de la totalidad de los derechos comprendidos en el Título I del texto constitucional, por el artículo 54 de la CE y por la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo. A tal efecto, supervisa la actividad de la Administración para velar que la actuación de todas las administraciones públicas (AAPP) respeten todos los derechos y libertades contenidos en el citado Título I. Asimismo, cuando aprecia que el cumplimiento riguroso de una norma de desarrollo de dichos derechos puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, puede recomendar al órgano legislativo competente o a la Administración, cuando ejerce su potestad reglamentaria, la modificación de la misma. Respecto a la actuación de las AAPP, referida a sus actos y resoluciones, así como la de sus agentes, respecto a sus relaciones con los ciudadanos, supervisa las mismas en atención a lo dispuesto en el artículo 103.1 CE, que determina que la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

Sin embargo, con relación a los asuntos concretos que le plantean los ciudadanos tanto la intervención de los defensores autonómicos como la del poder judicial es motivo para que el DP se abstenga de actuar. Asimismo, el DP rechaza las quejas anónimas y las que se presenten sin consentimiento de la persona interesada. No obstante, si considera que la situación que se describe por un tercero afecta gravemente a una persona en situación de vulnerabilidad que no recibe atención para su protección, pone en conocimiento de las autoridades competentes la situación descrita y, en su caso, solicita información sobre los antecedentes existentes o sobre las medidas apropiadas para su atención. Puede también rechazar las quejas en las que advierta mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión, así como aquellas otras cuya tramitación irroge perjuicio al legítimo derecho de tercera persona.

El DP está legitimado, por el artículo 162.1 CE, para interponer el recurso de amparo ante el TC, con relación a los derechos fundamentales reforzados constitucionalmente. El artículo 53.2 CE señala que solo se podrá recabar la

tutela del TC, mediante el recurso de amparo, respecto a las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 CE, que establece que: “*Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social*”; en los artículos 15 a 29 recogidos en la Sección primera del Capítulo segundo (“*De los derechos fundamentales y de las libertades públicas*”) y en el artículo 30 (objeción de conciencia). Motivo por el cual, la protección social de las personas mayores y de las personas con discapacidad, ubicada en el Capítulo tercero de Título I de la CE, no goza, directamente, del reforzamiento de garantías constitucionales que presta el TC, y no cabe la invocación directa de estos derechos en un recurso de amparo. El DP también está legitimado, por el artículo 162.1 CE, para interponer el recurso de inconstitucionalidad ante el TC contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley contrarios a la CE, pero solo con relación a los derechos fundamentales reforzados constitucionalmente.

A diferencia de figuras similares en otros países, al DP español le corresponde examinar si los actos de las AAPP se ajustan al ordenamiento jurídico, en virtud del principio de legalidad al que están sometidas, tanto en lo referido al derecho sustantivo como al derecho procedimental. En este punto, cabe significar que al DP le compete de manera especial velar por que la Administración resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados, según lo dispuesto en el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril. En la materia relacionada con la situación de dependencia de los ciudadanos, protegida por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, en multitud de ocasiones las quejas que recibe la institución vienen referidas a la tramitación de los procedimientos administrativos de los expedientes. Son múltiples los motivos alegados, entre otros, las notificaciones realizadas al margen de lo previsto en el ordenamiento jurídico, las resoluciones teniendo a la persona interesada por desistida cuando consta que ha atendido los requerimientos de la administración, las declaraciones de caducidad del procedimiento cuando no proceden. Estas situaciones no suelen plantear ningún problema cuando el DP sugiere retrotraer el expediente concreto al momento anterior al que se aprecia la causa de nulidad o anulabilidad de la resolución.

Una de las cuestiones más controvertidas es el contenido necesario de las Resoluciones del Programa Individual de Atención (PIA) de las personas reconocidas en situación de dependencia, por la que se aprueba la concreta prestación para prestarle atención, conjuntamente con la falta de motivación de los actos que limitan derechos subjetivos o intereses legítimos. A dichos efectos, el DP recuerda a la AAPP que, en virtud de lo previsto en los artículos 35 y 88 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que tienen el deber legal de que la resolución que ponga fin al procedimiento decida todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo, y que deben motivar, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho, los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos.

La mayoría de las quejas formuladas que tienen relación con la tramitación de los expedientes en materia de dependencia, vienen motivadas inicialmente por el incumplimiento por las AAPP del plazo máximo que tienen para resolver los procedimientos administrativos. En este sentido, hay que recordar el especial mandato que contiene la ley reguladora de la Institución, por el que en esta materia el DP, en numerosas ocasiones, recuerda a la administración el deber legal que tiene de resolver en forma y plazo y sugiere, en su caso, la necesidad de resolver el expediente concreto de la persona afectada, al haber trascendido el plazo que tenía concedido sin apreciarse para la demora causa imputable a la persona interesada. En este sentido, debe señalarse que, a 30 de septiembre de 2018, según datos del Sistema de Información del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SISAAD), del total de las 1.749.674 solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema presentadas, se habían resuelto 1.611.623 (92,11%), encontrándose el resto, 138.042, pendientes de la emisión del dictamen sobre el grado de dependencia (grado III, II, I o sin grado). De las 1.280.768 personas reconocidas en situación de dependencia, un total de 859.925 eran personas beneficiarias de Grados III y II (grandes y severos dependientes), de las cuales 749.712 eran personas beneficiarias con prestación reconocida, lo que suponía un 87,18% de cobertura media nacional, y un total de 420.843 reconocidas en grado I, de las cuales había 255.880 personas con prestación reconocida, lo que significaba un 60,80%. Por lo tanto, además de los potenciales beneficiarios, que ascendían a 138.042 personas que estaban pendientes de la determinación de su situación de dependencia, había un total de 110.213 personas de los Grados III y II y de 164.963 de Grado I pendientes de recibir prestación, si cumplían los requisitos para ello, una vez que ya eran titulares del derecho subjetivo a recibir un servicio o una prestación. Por lo tanto, a la fecha indicada, eran 413.218 las personas afectadas por la demora de la administración en resolver su solicitud.

Si la administración fundamenta su demora en el gran volumen de expedientes que tiene en tramitación y alega que procede resolverlos según el orden de incoación, en función de la fecha de presentación de la solicitud, se le recuerda la obligación de adoptar 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 anormalidad en la tramitación de procedimientos y se le indica que el propio ordenamiento jurídico establece que cuando el número de las solicitudes formuladas o las personas afectadas pudieran suponer un incumplimiento del plazo máximo de resolución podrá habilitar los medios personales y materiales para cumplir con el despacho adecuado y en plazo, y que, excepcionalmente, cuando se hayan agotado dichos medios, podrá acordar de manera motivada la ampliación del plazo máximo de resolución y notificación, no pudiendo ser éste superior al establecido para la tramitación del procedimiento (arts. 20, 21 y 23 Ley 39/2015, de 1 de octubre). La administración suele poner de manifiesto las medidas que ha adoptado o que pretende adoptar para, al menos,

disminuir las demoras. Sin embargo, las CCAA con mayor demora y con mayor número de expedientes pendientes de resolver o de hacer efectivo el derecho reconocido, exponen que no resuelven los expedientes o no dan efectividad a sus resoluciones, al carecer de recursos públicos o concertados para prestar los servicios y por no contar con crédito disponible para abonar las prestaciones económicas. Hacen referencia a la falta de financiación estatal, al esfuerzo financiero que están asumiendo y a las medidas de déficit público que les son impuestas. La falta de financiación suficiente también es la causa de que, alguna administración autonómica, dicte las Resoluciones de reconocimiento de la situación de dependencia y de aprobación del PIA en plazo, pero demore la efectividad del derecho al incorporar a las personas beneficiarias en las listas de espera de acceso a los servicios y en el caso de las prestaciones económicas de que no las cuantifique ni fije sus efectos iniciales para evitar reconocer una obligación susceptible de generar intereses si demora su pago más de tres meses.

Siguiendo con la tramitación del expediente administrativo, cabe señalar que el DP no interviene cuando el asunto planteado por los ciudadanos se refiere exclusivamente a su disconformidad con cuestiones de carácter técnico distintas a las jurídicas, tales como las referidas a la aplicación del baremo de dependencia, la puntuación obtenida y la valoración de dichas situaciones o del grado o porcentaje reconocido en dichas situaciones, salvo que aprecie que se ha producido una aplicación indebida de la normativa reguladora de dicha materia, así como demoras o cualquier otro tipo de anomalía en los trámites seguidos al efecto. Dado el carácter técnico de dichas cuestiones, y al carecer la institución de medios propios para su evaluación, desde una perspectiva distinta a la jurídica, se consideran inicialmente válidos los resultados y los informes elaborados por los servicios técnicos de la Administración. En este sentido, el Tribunal Supremo (TS) y el TC, han reiterado el evidente valor y legitimidad de los órganos de la administración, en tanto promueven y aplican criterios resultantes de sus conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo, y a favor de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. Así, la STC 34/1995, de 6 de febrero, se pronuncia en favor de la legitimidad del respeto a lo que se ha llamado "*discrecionalidad técnica*" de los órganos de la administración.

Cuando la actividad de la administración se ajusta a lo previsto en el ordenamiento jurídico y no se aprecia que la norma aplicada pueda vulnerar, de cualquier manera, los derechos fundamentales recogidos en el Título I CE, el DP no interviene en el asunto planteado por el ciudadano mediante la presentación de una queja. Para intervenir en un asunto debe apreciar, en virtud de datos objetivos, la posible existencia de una actuación de la administración que pudiera implicar infracción del ordenamiento jurídico o impedir o menoscabar el ejercicio de un derecho o libertad fundamental. La mera disconformidad o desacuerdo con

una resolución administrativa, o con los criterios de organización y funcionamiento de los servicios públicos, no puede, por sí sola, motivar, la intervención de la Institución. Asimismo, cuando las cuestiones planteadas afectan a las potestades de organización interna de la administración, la intervención del DP sólo resulta procedente si se percibe de un modo directo una vulneración de los derechos constitucionales, cuya defensa tiene encomendada, ya que las facultades de la administración implican la capacidad para dictar normas y disposiciones y, en consecuencia, establecer políticas propias que pueden contemplar de diversa forma los requisitos para el acceso a las distintas prestaciones sociales, dentro del marco constitucional de reparto de competencias, con respeto al principio de igualdad y no discriminación, entendida en los términos que ha establecido el TC, que señala que la igualdad se identifica con la prohibición de toda diferencia de trato que carezca de una justificación objetiva y razonable y que ha establecido los criterios o elementos que permiten distinguir entre una diferencia de trato justificada y otra discriminatoria.

Por lo que se refiere al examen de la normativa, cabe señalar que desde la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, las asambleas legislativas y las AAPP autonómicas, en el marco de su potestad reglamentaria, han dictado numerosas normas para hacer posible su implantación en sus respectivos territorios. El Estado también ha desplegado su capacidad normativa para desarrollar el contenido de la ley en las materias que le corresponden y, principalmente, mediante la aprobación de los reales decretos ley, que están previstos para situaciones de urgente necesidad y que deben ser convalidados por la Cortes Generales, ha adoptado medidas de ajuste para modular el alcance de la ley y hacer sostenible el SAAD. El TC en las Sentencias 18/2016, de 4 de febrero, y 99/2016, de 25 de mayo, ha declarado, respecto a la utilización del real decreto-ley por el Estado y su competencia material, la constitucionalidad de los artículos y disposiciones relacionadas con la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, considerado que existían y estaban suficiente motivadas las razones que justificaban la urgente necesidad de aprobar las medidas de ajuste mediante un real decreto ley.

Una de las cuestiones normativas más debatida entre las AAPP y el DP, se ha suscitado con relación a la interpretación y aplicación de las restricciones y limitaciones incorporadas en el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad respecto a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales (PEC), en concreto la supresión de efectos retroactivos, a partir del 15 de julio de 2012, la aplicación del plazo de suspensión máximo de dos años en el derecho de acceso a la misma, y la modificación del RDL 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, referida al fraccionamiento y aplazamiento de las cuantías generadas en concepto de efectos retroactivos de la citada prestación. Asimismo, con relación a lo dispuesto la disposición transitoria tercera de este último texto, ha tenido que recordar que la misma

determina que a las personas que hubieran solicitado el reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad al 25 de mayo de 2010, y se les reconociera un Grado III o un Grado II, les es de aplicación la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, en la redacción vigente en el momento de la presentación de la solicitud. Ello implica que los efectos iniciales, en este supuesto transitorio, se siguen retrotrayendo al día siguiente de la presentación de la solicitud, y no a la fecha de la resolución o al día siguiente del trascurso del plazo máximo de seis meses, que tiene otorgado la administración para resolver. Los requisitos adicionales a los exigidos por la normativa estatal contemplados en alguna normativa autonómica para acceder a la prestación económica PEC o la interpretación del carácter excepcional de la misma es otra de las cuestiones más debatidas por el DP.

Aunque no se puede afirmar que sea frecuente, sí se ha advertido que, en ocasiones, la normativa autonómica no se ajusta rigurosamente a lo dispuesto en la ley, dictada al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.1ª CE, y en las normas estatales que desarrollan el mínimo común, aplicable a todo el territorio nacional, que se debe determinar con la intervención del CT, que, a dichos efectos, tiene atribuida por la Ley de Dependencia, dicha competencia en determinadas materias. Entre otras cuestiones le corresponde adoptar los acuerdos sobre el contenido mínimo y común de las prestaciones que se contemplan en la ley y configuran el SAAD. Acuerdos que, en determinados supuestos, el Gobierno posteriormente debe trasladar a un real decreto². Cabe citar la discrepancia entre la normativa estatal y alguna autonómica, que incorpora requisitos adicionales a los previstos en las normas estatales para acceder al derecho o a las prestaciones. En concreto, conviene destacar los supuestos en que se altera la fecha de efectos de las prestaciones del SAAD y los casos en los que se aplica la normativa municipal, cuando las entidades locales prestan los servicios reconocidos en el PIA, para cuantificar la capacidad económica de la persona usuaria, que según lo previsto en la norma estatal debe ser la personal, aunque se pueda tener en cuenta para ello las personas que encuentran a cargo de la persona beneficiaria, mientras que las ordenanzas municipales suelen tener en consideración los ingresos de los miembros de la unidad de convivencia para calcular la participación de las personas beneficiarias en el coste de los servicios que prestan los propios ayuntamientos, que son los reconocidos en el PIA. También se ha observado que, en algunas ocasiones, es en instrucciones o en planes, y no en el texto normativo autonómico de desarrollo de la norma estatal, donde se altera el sentido de la ley o de los acuerdos del CT.

² RD 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, derogado por RD 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

2. Configuración en España del derecho de las personas mayores y personas con discapacidad a recibir protección social. Garantías constitucionales

El artículo 1 CE declara que España se constituye en un Estado Social y Democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. Por ello, el texto al referirse al Estado Social, como uno de los elementos que configuran la nación, está indicando que va a recoger derechos humanos de carácter social, que son aquellos que permiten la autonomía, igualdad y libertad de los ciudadanos, al reconocer el derecho de acceso a las condiciones sociales y económicas básicas y a los bienes necesarios para una vida digna. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) recoge el principio de factibilidad, en cuya virtud las obligaciones de los Estados se condicionan a sus posibilidades económicas. No obstante, el correspondiente Comité señala que en todo caso los Estados tienen "*una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos*" y que les corresponde demostrar que han realizado todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos disponibles en estos niveles básicos. Por su parte, la Carta Social Europea (Turín. 18 de octubre de 1961), en consideración a lo previsto en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 y a su Protocolo adicional, firmado en París el 20 de marzo de 1952, recoge que el goce de los derechos sociales debe quedar garantizado sin discriminación por motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, proveniencia nacional u origen social. Mandato que recoge el artículo 14 CE y el artículo 3 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

La CE reconoce un amplio abanico de derechos sociales en los Capítulos segundo y tercero de su Título I ("*De los derechos y deberes fundamentales*"), unas veces, la mayoría, aparecen como principios y otras como derechos. Su garantía y efectos dependen de su ubicación en los Capítulos y secciones del Título I. La heterogeneidad de los derechos y las diferentes garantías normativas, judiciales e institucionales que les otorgan la CE determina la existencia de distintas categorías de derechos sociales, en función de su ubicación en el texto³. En el

³ Elaboración propia

GARANTIAS DE LOS DERECHOS SOCIALES	TITULO I		CAPITULO TERCERO Principios que son los rectores de la política social y económica
	CAPITULO SEGUNDO		
	SECCION 1 Educación y derechos laborales (sindicarse)	SECCION 2 Asignación equitativa de los recursos públicos, derecho a trabajar y derecho a la negociación colectiva laboral y a adoptar medidas de conflicto colectivo.	

Capítulo tercero del Título I de la CE, denominado de los principios rectores de la política social y económica (arts. 39 a 52), vienen recogidos los derechos sociales que tienen menor protección constitucional, entre ellos los referidos a la protección de las personas con discapacidad (art. 49) y de las personas mayores (art. 50).

El artículo 49 CE señala que los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos. El artículo 50 CE determina que los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad, y que, con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio. El artículo 53.3 CE indica que el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos y añade que sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen. Por ello, la invocación de estos derechos no es susceptible de la tutela directa del TC, mediante el recurso de amparo. De igual manera, el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad contra las normas con rango de ley que los desarrollan, por vulnerar el contenido de la CE, es de difícil concreción, ya que por la ubicación de los artículos 49 y 50 en el texto constitucional, el derecho social que se recoge en los mismos, es un derecho de configuración legal, que corresponde regular al legislador, que, en todo caso, tiene que respetar los valores y los principios constitucionales.

Vinculan a todos los poderes públicos	sí	Sí	Informan la actuación de los poderes públicos
Sólo por ley podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades	Por Ley orgánica que en todo caso debe respetar su contenido esencial,	Por Ley sin mayoría cualificada) que en todo caso debe respetar su contenido esencial,	Informan la legislación positiva
Recurso de inconstitucionalidad	sí	Sí	no
Recabar la tutela de los mismos ante los Tribunales ordinarios	sí (procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad)	sí (procedimiento ordinario)	Informan la práctica judicial y sólo se pueden alegar ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen
Recurso de amparo	sí	No	no
Defensor del Pueblo	sí	Sí	sí

En este sentido, al amparo de lo previsto en el artículo 134 CE, que atribuye a las Leyes de Presupuestos una función específica y constitucionalmente definida, el DP interpuso, el 27 de marzo de 2008, un recurso de inconstitucionalidad contra los preceptos de la disposición adicional once de la Ley 15/2007, de 27 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, de Presupuestos para el ejercicio 2008, que regulaba el régimen del silencio administrativo en los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema valenciano para las personas dependientes⁴. La STC 86/2013, de 11 de abril de 2013, (Recurso de inconstitucionalidad 2394-2008), declaró nulo el precepto legal autonómico. No obstante, la Comunidad Valenciana, se apresuró, mediante la Ley 16/2008, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat, a regular en una norma adecuada el régimen del silencio administrativo en sentido negativo en los citados procedimientos. El artículo 79.2 de la nueva norma determinó que en los procedimientos iniciados con anterioridad a su entrada en vigor no les sería de aplicación el régimen de silencio administrativo previsto en la misma, rigiéndose por la normativa anterior.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 53.3 CE el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero del Título I deben informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Los derechos sociales sólo pueden ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen. En lo que atañe a su contenido prestacional cabe señalar que son las normas que los desarrollan las que deben contemplar la dotación prestacional y las condiciones y requisitos de acceso a las prestaciones. Por ello, cuando las cuestiones planteadas por los ciudadanos ante el DP afectan a las potestades de organización interna de la Administración, no es procedente la intervención de la institución, salvo sí se aprecia de un modo directo una vulneración de los derechos constitucionales cuya defensa tiene encomendada o se aprecia un resultado injusto por la aplicación de la norma. Como se ha señalado previamente, la mera disconformidad o desacuerdo con los criterios de organización y funcionamiento de los servicios públicos no puede, por sí sola, motivar su intervención, ya que las asambleas legislativas y las AAPP, en el ámbito de sus competencias, tienen capacidad para dictar normas y disposiciones y, en consecuencia, establecer políticas propias que pueden contemplar de diversa forma el contenido y los requisitos para el acceso a las distintas prestaciones sociales.

Cabe destacar que la primera dificultad para hacer efectiva la protección de estos derechos proviene de su ubicación en el Capítulo tercero del Título I de CE, ya que

⁴<https://www.defensordelpueblo.es/recurso-tc/recurso-num-22008-interpuesto-el-27-de-marzo-de-2008-contralos-preceptos-de-la-disposicion-adicional-once-de-la-ley-152007-de-27-de-diciembre-de-la-generalitat-valenciana-de-presupuestos-para/>

se conciben como principios rectores de la política social y económica. Por ello, el derecho de las personas mayores o con discapacidad a recibir atención sólo puede ser alegado ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con las leyes que los desarrollen. Debe observarse que el texto constitucional no indica que las leyes que los desarrollen deban estar sujetas a su contenido esencial y que tampoco reconoce expresamente que los poderes públicos estén vinculados por los derechos de carácter social. Ello sitúa a estos derechos sociales, los comprendidos en el Capítulo tercero del Título I de la CE, como derechos minimizados, constitucionalmente debilitados frente los derechos vinculados a los ámbitos civil y político. Han sido vaciados de garantías, al perder la propia esencia constitucional, esto es, su especial protección frente a la actuación de poderes públicos, incluido el poder legislativo, al negarse la posibilidad de recurrir a los órganos judiciales ordinarios, al margen de las leyes que los desarrollan, cuando se incurre en la vulneración de los mismos, ya sea por acción o por omisión. La ausencia de garantías reforzadas constitucionalmente es un problema fundamental de los derechos sociales y no solo por la importancia que tiene su protección judicial por vía ordinaria o por el TC, sino también porque ello supone dejar al arbitrio del poder legislativo el contenido prestacional de los mismos en las leyes que los desarrollan e incluso la omisión de su regulación.

Los derechos sociales son derechos de prestación, lo que supone que para su satisfacción se necesita disponibilidad económica. El artículo 23.1 del PIDESC recoge que los Estados deben tomar medidas, especialmente económicas y técnicas, para llevar a cabo la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el Pacto, ya que la falta de medios económicos supondría la negación del derecho social. La vulneración de los derechos sociales proviene en numerosas ocasiones de la falta de dotación presupuestaria, así como de ejecuciones presupuestarias que no tengan en cuenta criterios redistributivos o de solidaridad.

Es el artículo 31.1 de la CE, en el ingreso, y el 31.2, en el gasto público, junto con el artículo 133 donde la CE recoge lo que la doctrina ha considerado la configuración constitucional del ordenamiento financiero público español. De estos principios de justicia en el ingreso tributario y en el gasto público se deben extraer dos postulados: El de justicia, al referirse a la "*equitativa distribución de los recursos públicos*" (satisfacción de las necesidades mínimas, ausencia de arbitrariedades y desviaciones de poder y principio de igualdad) y el recogido en el apartado del citado precepto aludiendo a los "*criterios de eficiencia y economía*"⁵. La cláusula del Estado social y democrático de derecho que proclama el artículo 1.1 CE ha de considerarse como un auténtico principio

⁵ Sinopsis del artículo 31 CE realizada en diciembre de 2003 por ELVIRO ARANDA ALVAREZ. Profesor Titular. Universidad Carlos III. Diciembre 2003. Actualizada por SARA SIEIRA, Letrada de las Cortes Generales en enero, 2011 y por ALEJANDRO RASTROLLO, Letrado de las Cortes Generales, en febrero 2017.

<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=31&tipo=2>

constitucional de inmediata y directa aplicación. Sin embargo, la aplicación material de la cláusula de Estado social y democrático de Derecho, debido a su propia fuerza expansiva, ha de llevarse a cabo con cautela, pues el Estado es corresponsable de la situación económica. Sólo la estabilidad y buen funcionamiento de la economía proporciona los necesarios presupuestos para el cumplimiento de las tareas sociales.

Respecto de los derechos constitucionales de prestación, que resultan de la configuración del Estado como Estado social, la doctrina se ha planteado si los derechos fundamentales deben reconocerse sólo en la medida de la capacidad de prestación en que se reconocen los derechos fundamentales o, por el contrario, si el Estado debe ser prestacional en la medida en que se reconocen los derechos fundamentales. En este sentido cabe señalar, que todos los derechos sociales fundamentales tienen un coste y la disponibilidad financiera del Estado constituye un elemento indispensable para dotar de efectividad a los derechos, que se financian por los contribuyentes y se administran por los poderes públicos para mejorar el bienestar colectivo e individual. El tópico del “*lo financieramente posible*” o la “*reserva de lo posible*” (Vorbehalt des Moglichem) de la jurisprudencia y doctrina constitucional alemanas, como gradualidad necesaria de la concretización de los derechos sociales, considerando, sobre todo, los límites financieros, se ha convertido en referencia, tanto en la dogmática como en la práctica jurisprudencial, de los derechos sociales y económicos, cuya concretización y exigibilidad es diferida por el artículo 53.3 CE a lo que disponga el legislador ordinario que los desarrolle.

Ante los compromisos que se derivan de la configuración del Estado como un “Estado social y democrático de Derecho”, el TC ha señalado que los deberes de prestación resultantes de la legislación social y económica, han de ser determinados y apreciados “*teniendo en cuenta el contexto general en que se produzcan y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales. No puede excluirse por ello que el legislador [...] regule, en atención a las circunstancias indicadas, el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar o las modifique para adaptarlas a las necesidades del momento*” (STC 65/1987)⁶. No obstante, el legislador no dispone de una total discrecionalidad en cuanto a la consignación de presupuesto para dotar los derechos sociales y económicos del Capítulo tercero del Título I de la CE. Los preceptos constitucionales en materia de gasto público (art. 31.2), le vinculan, imponiéndole una asignación equitativa de los recursos públicos, cuya presupuestación y ejecución debe responder a los criterios de eficiencia y economía. No son únicamente criterios de oportunidad técnico-financiera los que presiden la legislación presupuestaria, sino la vinculación jurídica del Presupuesto a las normas y principios constitucionales, aunque estos resulten de difícil aplicación y control por los Tribunales y por el TC, sobre todo el control sobre la “concreta medida económica” en que el legislador decide dotar de recursos a los derechos sociales. Tal como expone Álvaro

⁶ Recurso de inconstitucionalidad número 222/1984. Sentencia número 65/1987, de 21 de mayo.

Rodríguez Bereijo⁷: “*las normas finalistas, como son las que se enuncian en el Capítulo III de la Constitución no permiten un enjuiciamiento de su grado de cumplimiento legislativo, porque los objetivos constitucionales han de ir alcanzándose a través de políticas, y las políticas no son susceptibles de control jurídico, entre otras cosas porque admiten diversos grados de cumplimiento*”.

3. Protección y derechos de las personas mayores y de las personas con discapacidad reconocidas en situación de dependencia

Las personas mayores y las personas con discapacidad gozan de todos los derechos fundamentales recogidos en la CE. En cuanto a su protección social existen diversas prestaciones y beneficios en el ordenamiento jurídico español, pero cabe destacar la otorgada por el Sistema de la Seguridad Social, en su faceta contributiva a las personas mayores y a las personas incapacitadas para trabajar, y no contributiva a las personas mayores y a las personas con un grado de discapacidad igual o superior al 65% a partir de los 18 años y hasta los 65, y la conferida por el SAAD, a las personas reconocidas en situación de dependencia, en consideración a la naturaleza de derechos subjetivos, que les otorgan a las prestaciones que contemplan ambos sistemas. Debe referirse que en España existe una clara distinción entre los dos sistemas, mientras que en las normas sobre coordinación de los Sistemas de Seguridad Social en la Unión Europea⁸ se incluyen las prestaciones de dependencia en el ámbito de la coordinación de regímenes de Seguridad Social, como prestaciones por cuidados de larga duración (“*long-term care*”), en virtud del criterio jurisprudencial emanado de la Corte europea⁹, y se establece un régimen estable para su coordinación, con la finalidad de facilitar la movilidad de las personas que necesitan cuidados de larga duración y sus cuidadores en la Unión Europea.

En España, el Sistema de Seguridad Social, viene recogido específicamente en el artículo 41 CE, que determina que los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo, y que la asistencia y prestaciones complementarias serán libres. El artículo 149.1.17ª CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica y régimen económico de la

⁷ RODRÍGUEZ BEREIJO, Á. Catedrático de Derecho Financiero de la UAM. Presidente emérito del Tribunal Constitucional. CONFERENCIA “*Gasto público, estado social y estabilidad presupuestaria*”. Madrid 17.02.2014.

⁸ Las normas de coordinación están recogidas actualmente en el Reglamento (CE) nº 883/2004 (art. 34) y su Reglamento de Ejecución (CE) nº 987/2009. (art. 28).

⁹ El Tribunal Europeo en las sentencias dictadas en el asunto Molenaar, en los asuntos Jauch, Gaumain-Cerri y Barth, Hosse, el asunto 212/06, y el asunto Chamier-Glisczinski, siempre ha calificado, a efectos del Derecho comunitario, como prestación coordinada de Seguridad Social a las prestaciones de cuidados de larga duración (dependencia), con independencia de que en el derecho interno de los países se consideren como prestaciones de Seguridad Social o como prestaciones sociales.

Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las CCAA. Citando el trabajo de Remedios Roqueta Buj y otros investigadores: *“El Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. Encuentros y desencuentros con la Seguridad Social”*¹⁰ cabe reproducir lo siguiente: *“El núcleo esencial de la protección social esté configurado en nuestro ordenamiento jurídico por el Sistema de Seguridad Social y que éste, además, aparezca conformado como mecanismo básico de protección de las necesidades sociales, no quiere decir, sino todo lo contrario, que no pueda ser éste complementado y, además, que no sean los poderes públicos los que puedan asumir la protección social complementaria. En efecto, junto a la protección social público obligatoria y mínima, y asimismo con fundamento en la CE (art.41 CE, inciso último: “las prestaciones complementarias serán libres”), habría que integrar en el concepto omnicompreensivo de protección social el conjunto de prestaciones complementarias, que, a diferencia del régimen público, mínimo o básico y suficiente a que responde la garantía institucional que representa el Sistema de Seguridad Social, no constituyen en nuestro ordenamiento jurídico un verdadero sistema jurídico, pudiendo ser definidas como el conjunto de técnicas protectoras (específicas/inespecíficas, económicas o técnicas) de las necesidades sociales, adicionales a las que ordena el número fundamental de la protección social, es decir, el Sistema de la Seguridad Social. Prestaciones complementarias que pueden ser públicas o privadas; aquellas, las públicas, asumidas por los poderes públicos, y como parte integrante del bloque público de la protección social, pueden ser a su vez obligatorias, si diseñadas imperativamente y configuradas como servicio público por las normas legales, y pueden ser dispensadas por el Estado (con independencia de que estén o no incardinadas formalmente por el legislador en el contenido protector del Sistema de Seguridad Social) y por las Comunidades Autónomas y los Entes Locales (y, en este caso, externas siempre al Sistema de Seguridad Social). Y, pueden ser (en el sentido de que la Constitución no lo impide) voluntarias, aunque en la actualidad no existen en nuestro ordenamiento jurídico porque en el diseño legal de las prestaciones complementarias públicas se ha optado por la obligatoriedad. Tan es así que las referidas prestaciones públicas complementarias, atendiendo a su diseño constitucional y legal actuales, a la distribución constitucional de competencias territoriales en materia de protección social entre el Estado y las Comunidades Autónomas y a la evolución histórico-legislativa en esta materia pueden identificarse conceptualmente con la asistencia social y los servicios sociales.”*

Atendiendo al sistema tradicional y habitual de protección social instaurado en España, se consideró oportuno integrar la específica protección de la situación de dependencia en los sistemas clásicos de protección social. La competencia exclusiva del Estado para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1ª CE), justifica la regulación, por parte de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de las condiciones

¹⁰ ROQUETA BUJ, R. (investigadora responsable) y otros. Expediente FIPROS 2007/40. Universidad de Valencia, 2009.

básicas de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia, con relación a la cobertura del SAAD, pero se ha de significar que la competencia en asistencia social, en la que se integra el SAAD, esta atribuida a las CCAA, en los términos establecidos en el artículo 148.1.20ª CE.

3.1. Reconocimiento de un derecho subjetivo universal en condiciones de igualdad

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, reconoce el derecho universal de carácter subjetivo de aquellas personas que sean reconocidas en situación de dependencia y cumplan los requisitos establecidos en la norma para recibir las prestaciones previstas en la ley¹¹. Estas prestaciones están destinadas tanto a atender situaciones de dependencia como a promover la autonomía personal, la calidad de vida y la igualdad de oportunidades, de acuerdo con la normativa de desarrollo.

Este derecho subjetivo se fundamenta en el principio de universalidad. La ley contempla la universalidad en el acceso a las prestaciones recogidas en la misma de todas las personas en situación de dependencia, que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 5, en condiciones de igualdad efectiva y no discriminación. Asimismo, se establecen una serie de requisitos para acceder a cada una de las prestaciones recogidas en el texto normativo. Como todos los derechos sociales es un derecho complejo y presenta una faceta problemática en lo que respecta a su dimensión prestacional y a su coste, por ello, la interrelación de ambos elementos requiere de un riguroso análisis económico que se debe corresponder con el contenido de la memoria económica que acompaña a cada proyecto normativo para que el alcance otorgado a la protección pueda ejecutarse conforme a lo establecido en la norma.

En definitiva, su concepción legal como derechos subjetivos significa que las prestaciones previstas en la ley, con el contenido y la intensidad acordada por el CT, son exigibles y susceptibles de ser tutelados por vía jurisdiccional, con independencia de la disponibilidad presupuestaria de las administraciones públicas, CCAA, que deben hacerlos efectivos. Por ello, ante la ausencia de recursos públicos suficientes para garantizar el contenido prestacional inicialmente previsto se han tenido que adoptar medidas de ajuste para garantizar la sostenibilidad del SAAD y hacer posible la efectividad del derecho subjetivo que tienen las personas reconocidas en situación de dependencia a obtener protección.

¹¹ Vid. arts. 15, 17, 18, 19 y 20 y la disposición adicional tercera. Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

3.2. Garantías y la protección del derecho subjetivo en vía judicial

En vía judicial la defensa de los derechos subjetivos derivados del Sistema de la Seguridad Social y del SAAD se ejerce mediante un procedimiento judicial ordinario, mediante el cual se garantiza a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE). Los derechos reconocidos en el Capítulo tercero del Título I de la CE sólo pueden ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollan (art. 53.3 CE).

Corresponde a la Jurisdicción social conocer los litigios sobre la protección que otorga el Sistema de la Seguridad Social. En este punto cabe destacar la aparente oposición del poder ejecutivo a propiciar que también sea la Jurisdicción social la competente para conocer de los litigios relacionados con la protección que otorga el SAAD. Con relación a la protección por vía Jurisdiccional ordinaria cabe señalar que, salvo en la Comunidad Autónoma de Cataluña, hasta que se dictó la STC 4389/2013 de 19 de junio, la competencia jurisdiccional para conocer de los litigios relacionados con la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones del sistema corresponde a la vía contencioso-administrativa, por haberse regulado en la normativa autonómica que contra las resoluciones de grado y de aprobación del PIA procede la interposición de recursos administrativos y contencioso-administrativos.

El DP, desde 2015, viene tramitando una queja relacionada con el incumplimiento estatal del mandato contenido en la disposición final séptima de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, (15002012). La norma prevé que sea la Jurisdicción social la competente para conocer los asuntos en materia de dependencia y encomendaba al Gobierno remitir, en el plazo de tres años, un Proyecto de Ley a las Cortes Generales, que teniendo en cuenta la incidencia de las distintas fases de aplicación de la Ley de Dependencia, así como la determinación de las medidas y medios adecuados para lograr una ágil respuesta judicial en estas materias, fijaría la fecha de su entrada en vigor.

Debe considerarse que, conforme a la citada ley, la vía jurisdiccional social será competente para conocer de las cuestiones litigiosas comprendidas en las letras o) y s) del artículo 2. En la letra o) se mencionan las relativas a la valoración, reconocimiento y calificación del grado de discapacidad y, aunque omite la referencia a la valoración, reconocimiento y graduación de la situación de dependencia, expresamente señala que le corresponde conocer de los asuntos relacionados con las prestaciones derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, indicando que éstas a todos los efectos de la Ley tienen la misma consideración que las relativas a las prestaciones y los beneficiarios de la Seguridad Social. En la letra s) se señala que también será competente respecto a la impugnación de actos de las administraciones públicas, sujetos a derecho administrativo que pongan fin a la vía administrativa, que se dicten en el ejercicio

de sus potestades y funciones en materia de Seguridad Social, distintos de los comprendidas en el apartado o) del artículo 2. En este sentido incluye las resoluciones recaídas en el ejercicio de la potestad sancionadora en esta materia y excepciona las especificadas en la letra f) del artículo 3, entre las que se citan los actos administrativos sobre asistencia y protección social públicas en materias que no se encuentren comprendidas en las letras o) y s) del artículo 2. Todo ello implica depositar en la vía judicial social las controversias sobre el reconocimiento de la situación de dependencia y el derecho de acceso a las prestaciones del SAAD, mediante la aprobación del correspondiente PIA.

Concluido el plazo de tres años otorgado al ejecutivo por la ley para elaborar el proyecto de ley, sin que se hubiera presentado el mismo a las Cortes Generales, el Grupo Parlamentario Socialista registró, el 26 de marzo de 2015, una proposición de ley sobre atribución competencial a la jurisdicción social en materia de atención a las personas en situación de dependencia, que caducó. Posteriormente, en marzo de 2017, el Grupo Parlamentario Popular, que era el partido que estaba en el Gobierno, presentó una iniciativa para que se cumpliera lo dispuesto en Ley 36/2011, de 10 de octubre, en lugar de elaborar el correspondiente proyecto de ley que tenía encomendado el ejecutivo del propio partido. La Comisión de Sanidad y Servicios Sociales del Congreso de los Diputados aprobó por unanimidad dicha proposición no de ley (Número de expediente 161/001283) para que los litigios en materia de dependencia fueran conocidos por la Jurisdicción social. El Grupo Parlamentario Socialista, también en marzo de 2017, presentó, nuevamente, una Proposición de Ley sobre atribución competencial a la Jurisdicción social en materia de atención a las personas en situación de dependencia (122/000080), que a la fecha de elaboración de este trabajo se encuentra en el pleno en la fase de toma en consideración¹². A la fecha de conclusión de este trabajo no se ha hecho efectivo el mandato legal.

Desde el inicio de la aplicación de la ley han sido evidentes los incumplimientos de los órganos gestores respecto al plazo máximo que tienen conferido para resolver los expedientes administrativos. Sin embargo, los ciudadanos no han acudido masivamente a los juzgados en demanda de sus derechos. Como desde el DP se entiende, tal como se expresa en la exposición de motivos de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, que las normas de procedimiento laboral están caracterizadas por su agilidad, flexibilidad y capacidad de adaptación, y también por posibilitar una más rápida y eficaz resolución de conflictos, así como por las amplias potestades del juez o tribunal de dirección del proceso y la proximidad e intermediación de aquéllos respecto de las partes y del objeto litigioso, se viene, desde 2015, solicitando a la Secretaria de Estado de Servicios Sociales información sobre el estado de tramitación del proyecto de ley. La resolución de

¹²http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Iniciativas?_piref73_2148295_73_1335437_1335437.next_page=/wc/servidorCGI&CMD=VERLST&BASE=IW12&PIECE=IWA2&FM T=INITXD1S.fmt&FORM1=INITXLBA.fmt&DOCS=174-174&QUERY=%28proposicion+adj2+ley%29.tipo.+no+%40fcie+no+concluido.fase.

litigios, relacionados con los derechos derivados de la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, por la Jurisdicción social repercutirá favorablemente en la tutela de los derechos de las personas en situación de dependencia que podrán acceder a los tribunales sin la representación de abogado y de procurador, por sí mismos, por medio de un graduado social colegiado o de cualquier otra persona con capacidad que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. Asimismo, podrán canalizar sus demandas a través de ONG,s y plataformas de afectados, las cuales no tendrán que asumir los costes que requiere la impugnación en vía contencioso-administrativa.

4. Implantación del SAAD como complemento y mejora

Como se ha señalado, la Ley de Dependencia, que entró en vigor el 1 de enero de 2007, recoge, en el ámbito de la asistencia social, una concreción del derecho social y prestacional reconocido a las personas con discapacidad (art. 49 CE) y a las personas mayores (art. 50 CE), en el Capítulo tercero del Título I CE. Reconoce su derecho subjetivo a ser protegidos por los poderes públicos cuando se encuentran en situación de dependencia. La exposición de motivos afirma que los derechos sociales que contempla constituyen el cuarto pilar del sistema de bienestar, junto a los derechos a la sanidad, la educación y la seguridad social. Al amparo de esta ley, dado su carácter universal, pudieron recibir atención las personas en situación de dependencia en el caso de las rentas medias y altas, que anteriormente tenían vetado, especialmente las personas mayores, el acceso a las ayudas y servicios sociales, en virtud de los criterios selectivos para el reconocimiento de ayudas y subvenciones sociales, que, generalmente, estaban y están limitadas al crédito dispuesto para ello, en la correspondiente partida presupuestaria.

El SAAD se configuró como un nuevo desarrollo de los servicios sociales del país que ampliaba y complementaba la acción protectora del Sistema de Servicios Sociales existente, en el que se integra, que según lo dispuesto en el artículo 148.1.20ª CE es competencia de las CCAA, siempre que en sus Estatutos de Autonomía recojan competencias en materia de asistencia social (solo las Ciudades Autónomas de Ceuta y de Melilla, no han asumido en su integridad dicha competencia). Asimismo, el SAAD amplía y complementa la acción protectora del Estado y del Sistema de la Seguridad Social, al asumir ésta algunos elementos de atención, tanto en la asistencia a personas mayores como en situaciones vinculadas a la discapacidad, entre otras, la gran invalidez y los complementos de la ayuda a tercera persona en la pensión no contributiva de invalidez y de la prestación familiar por hijo a cargo con discapacidad.

A dichos efectos, la Ley de Dependencia, en el artículo 31, establece que la percepción de una de las prestaciones económicas previstas en la misma deducirá de su cuantía cualquier otra prestación de análoga naturaleza y finalidad establecida en los regímenes públicos de protección social. En particular, señala

que se deducirán el complemento de gran invalidez regulado en el artículo 139.4 de la Ley General de la Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS), el complemento de la asignación económica por hijo a cargo mayor de 18 años con un grado de minusvalía igual o superior al 75%, el de necesidad de otra persona de la pensión de invalidez no contributiva, y el subsidio de ayuda a tercera persona de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI). En este punto cabe señalar que existe uniformidad en las CCAA al no computar los complementos, específicamente señalados en el precepto, para calcular la capacidad económica personal de la persona beneficiaria de una prestación económica del SAAD y deducir de la cuantía de la prestación económica reconocida dichos complementos. Sin embargo, sí se puede observar diferencia, cuando la normativa autonómica contempla una cantidad mínima garantizada, entre el momento en que se aplica la deducción, ya que algunas normativas autonómicas la consideran antes de calcular la cantidad mínima garantizada de la prestación económica del SAAD, cuando ésta existe, y otras después. Asimismo, estos complementos otorgados por la Seguridad Social, que el CT considera que se deben destinar a financiar el coste de los servicios que se reciben, dependiendo del momento en que las fórmulas establecidas por la normativa autonómica los apliquen para el pago del servicio de atención residencial, pueden influir en la cuantía garantizada para gastos personales o en el mínimo vital de los usuarios, de distinta manera.

Por lo que se refiere a la deducción cualquier otra prestación de análoga naturaleza y finalidad establecida en los regímenes públicos de protección social (autonómicos o locales), al margen de la Seguridad Social, cabe señalar que, con carácter general, no se ha cumplido el mandato legal, siendo escasos los supuestos en los que se permite compatibilizar de alguna manera las prestaciones con de los sistemas de protección social de las personas en situación de vulnerabilidad con las prestaciones del SAAD, o se ha establecido un sistema en el que los beneficiarios pudieran optar por una u otra.

4.1. Situación previa a la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre

La protección de las personas en situación de dependencia en España no se implantó con la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre. Con anterioridad a la promulgación del texto legal, España ya disponía de numerosa normativa relativa a la protección de las situaciones de dependencia desde distintos ámbitos, como sanidad, seguridad social, educación, servicios sociales, trabajo o vivienda. Se habían regulado diversos aspectos que estaban relacionados con los derechos de las personas mayores y de las personas con discapacidad que proporcionaban cobertura a las situaciones de dependencia.

A nivel estatal cabe citar, por su importancia, los siguientes textos normativos: Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (LISMI), Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), Ley 39/1999 para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud.

Se puede afirmar que todas las CCAA tenían regulado sistemas de protección para personas mayores y para personas con grado de discapacidad reconocido, aunque fuera con normas de rango inferior a ley, y que alguna había desarrollado específicamente sistemas de protección para las personas en situación de dependencia. A tales efectos, se pueden mencionar las siguientes: Ley 1/1999, de 31 de marzo, de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía, Ley 6/1999, de 7 de julio, de Atención y Protección a las Personas Mayores (Andalucía), Ley 6/2001, de 20 de noviembre, de Protección a las Personas Dependientes (Cantabria)¹³, Ley 5/2003, de 3 de abril, de atención y protección a las personas mayores de Castilla y León y Ley 11/2003, de 10 de abril, sobre el Estatuto de las Personas con Discapacidad (Valencia).

Las primeras leyes de servicios sociales autonómicas, aprobadas ente 1982 y 1992, no trataban de forma explícita la dependencia, aunque si se referían a las personas con discapacidad y a las personas mayores. Esta laguna se modificó en las leyes de servicios sociales promulgadas entre los años 1993 y 2005, en las que se constata una incipiente preocupación por los aspectos relacionados por la prevención y la atención a las personas en situación de dependencia y sus familias. Entre estas normas destacan, por sus aportaciones, que marcan el inicio de la incorporación de la dependencia en los servicios sociales, la Ley 1/2003, de

¹³ La Ley de Cantabria recogió los servicios sociales para estas personas, distinguiendo entre las necesidades de cada etapa de la vida. Desde un enfoque amplio regulaba la finalidad de la atención social a la dependencia, las prestaciones del sistema, la evaluación de necesidades, la libertad de elección, los cuidados informales, las medidas a favor de los cuidadores, la formación, la información, los programas de respiro, y las facilidades para la conciliación de la vida profesional y familiar.

24 de febrero, de servicios sociales del Principado de Asturias¹⁴ y la Ley 11/2003 de servicios sociales de la Comunidad de Madrid¹⁵.

En 2005 los servicios sociales autonómicos y, en su caso, locales, con relación a las situaciones de dependencia, presentaban las siguientes características¹⁶:

- a) Disponían de (i) prestaciones técnicas (nivel primario o general, como la información, orientación, atención domiciliaria, teleasistencia, y nivel especializado como los servicios de atención diurna y residencial para personas con discapacidad y mayores que en muchos casos atendían a personas en situación de dependencia) y (ii) apoyos económicos para sufragar, entre otros aspectos, ayudas técnicas, adaptación del hogar y el abono de determinados servicios.
- b) Predominaba una tendencia asistencialista. No contaban con instrumentos técnicos (carteras o catálogos de servicios y prestaciones) que recogieran las prestaciones mínimas del sistema a que se tenía derecho, ni existían criterios unificados de copago ni de las obligaciones familiares. No existía un enfoque transversal que permitiera la atención integral a este colectivo. No existía un modelo socio sanitario para afrontar la problemática social y de salud que suelen presentar las personas en situación de dependencia. Las normas estaban más centradas en la dependencia y sus consecuencias que en la prevención y la promoción de la autonomía.
- c) Aunque habían avanzado y se habían consolidado no estaban, por lo general configurados como derechos subjetivos. Ello repercutía en la atención a las personas en situación de dependencia, especialmente en el caso de las rentas altas y medias, que no accedían a la protección, en virtud los criterios selectivos respecto a la carencia o insuficiencia de ingresos de la persona beneficiaria. Existía una notable insuficiencia de recursos para atender la creciente demanda de cuidados a la situación de dependencia.

¹⁴ La Ley Asturiana realizaba aportaciones mediante la incorporación al sistema público de servicios sociales de la prestación de apoyos a personas o grupos en situación de dependencia y la asignación a los servicios sociales especializados de las funciones de evaluación y diagnóstico de las situaciones de dependencia, así como de proporcionar apoyos para prevenir y corregir dichas situaciones. Concretaba un conjunto de medidas de apoyo que consistían en un conjunto de actuaciones, recursos y medidas que tenían como finalidad dar una respuesta adecuada a sus necesidades y a los correspondientes apoyos en las familias cuidadoras. Aunque no se llegó a implementar fue la primera norma que preveía un catálogo de prestaciones del sistema público de servicios sociales y de prestaciones exigibles como derecho subjetivo y un precedente de los planteamientos de la Ley de la Dependencia.

¹⁵ La Ley Madrileña establecía como una de sus finalidades la compensación de déficit de apoyo social, centrando su interés en los factores de vulnerabilidad o dependencia que por causas naturales o sobrevenidas se pudieran producir.

¹⁶ Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia. IMSERSO (noviembre de 2011)

4.2. Factores previos al reconocimiento de un derecho subjetivo universal

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, reconoce el derecho universal de carácter subjetivo de aquellas personas que sean reconocidos en situación de dependencia y cumplan los requisitos establecidos en la norma a recibir las prestaciones previstas en la ley para atender situaciones de dependencia y promover la autonomía personal, la calidad de vida y la igualdad de oportunidades, de acuerdo con la normativa de desarrollo. Con carácter previo a la aprobación de la ley confluyeron determinadas circunstancias que propiciaron abordar un modelo de protección muy ambicioso.

a) Coyuntura social

El número de personas afectadas y la dificultad de prestarles atención se había incrementado debido principalmente al envejecimiento de la población y a la incorporación de la mujer (cuidadora tradicional) al mercado laboral.

Los servicios sociales autonómicos y locales habían desarrollado programas y servicios, que, a pesar de los grandes esfuerzos realizados para atender al colectivo de personas en situación de dependencia y sus familias, resultaban insuficientes para atender la creciente demanda. La nueva situación excedía las posibilidades de los sistemas de servicios sociales que contaban con recursos limitados y presentaban un carácter asistencialista, ya que para acceder sus prestaciones se debía acreditar previamente el estado de necesidad y la insuficiencia de recursos. Los servicios sociales no disponían de recursos suficientes para afrontar las crecientes necesidades derivadas de la dependencia.

La normativa estatal y autonómica que regulaba servicios y prestaciones para este colectivo y establecía medidas para su atención, era insuficiente. Las principales carencias asistenciales se centraban en las personas menores y las personas mayores de 65 años en situación de dependencia. Era necesario incrementar las medidas legales y financieras para afrontar dicha situación y garantizar a este colectivo el derecho a los servicios y prestaciones que les garantizaran el derecho a una vida digna.

b) Coyuntura económica

La economía española creció en el 2006 un 3,8%, experimentando con ello 13 años consecutivos de crecimiento económico sostenido. En los 10 últimos años, la tasa anual media de crecimiento había sido del 3,7%, un punto y medio por encima de la zona euro, lo cual le permitió converger hacia el nivel de vida medio europeo.

En la década anterior la economía española había creado casi un 40% de los puestos de trabajo que se habían producido en toda la zona euro, lo cual ha permitía la reducción sustancial de la tasa de paro desde su nivel máximo de casi

el 20% a mediados de los noventa hasta el 8,2% en 2006. Ello había sido posible incluso en un contexto en el que había proseguido la incorporación de la mujer al mercado laboral y en que el país había recibido un número importante de inmigrantes.

El comportamiento de las finanzas públicas era otro de los ámbitos en el que la economía española estaba mostrando una destacable solidez. De un déficit público que superaba el 6,5% del PIB en 1995 se pasó a un superávit equivalente al 1,8% del PIB en 2006, lo cual permitió reducir el endeudamiento público desde el 65% hasta el 40% del PIB en 2006.

El crecimiento sostenido y los esfuerzos realizados para cumplir los criterios de convergencia del Tratado de Maastricht posibilitaron la incorporación de España a la moneda única europea. Los motores del crecimiento eran el consumo privado y la inversión en construcción (un esquema que no era sostenible a medio plazo y que obligaba a un replanteamiento del modelo de crecimiento de la economía).

El Gobierno inició un ambicioso plan de gasto público para incentivar la productividad y para mejorar la asistencia social que incluía una variedad de partidas. Entre ellas, el aumento de la cobertura social a personas dependientes.

4.3. Carácter complementario de la ley de dependencia. Régimen de compatibilidad e incompatibilidad con los regímenes de protección social autonómicos y locales

La exposición de motivos de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, destacaba que el desarrollo social de España, desde que se aprobó la CE, había venido a situar a un nivel de importancia fundamental a los servicios sociales desarrollados fundamentalmente por las CCAA, y consideraba que la atención a las situaciones de dependencia se constituía como cuarto pilar del sistema de bienestar.

La norma incorporó una financiación estatal de carácter finalista para sufragar, parcialmente la protección de la situación de dependencia de las personas, adicional al sistema de financiación autonómico¹⁷. En el artículo 16.1 la ley establece que las prestaciones y servicios recogidos en la misma se integran en la Red de Servicios Sociales de las respectivas CCAA, en el ámbito de las competencias que las mismas tienen asumidas, configurándose la Red de servicios del SAAD. Asimismo, el artículo 3 o) declara como principio de la norma, la integración de las prestaciones establecidas en la Ley en las redes de servicios sociales de las CCAA, en el ámbito de las competencias que tienen asumidas, y el reconocimiento y garantía de su oferta mediante centros y servicios públicos o privados concertados. La intención del legislador estatal, tal como señala la

¹⁷ Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía.

exposición de motivos, era configurar un nuevo desarrollo de los servicios sociales del país que ampliara y complementara la acción protectora de los servicios sociales ya prestados, potenciando el avance del modelo de Estado social que consagra la CE, sirviendo de complemento a la acción protectora del Estado y del Sistema de la Seguridad Social.

Por lo que se refiere a las prestaciones de la Seguridad Social que protegen la contingencia de la situación de dependencia, hay que significar que al estar recogida la protección como complementos específicos para dicha finalidad (gran invalidez, asignación económica por hijo a cargo mayor, necesidad de otra persona en la pensión de invalidez no contributiva y subsidio de ayuda a tercera persona), la interrelación entre ambos sistemas ha consistido en deducir de las prestaciones económicas de la persona beneficiaria del SAAD las prestaciones análogas que recibe de la Seguridad Social o destinar éstas a financiar el coste del servicio que tiene reconocido en el ámbito del Sistema. Sí ha presentado cierta dificultad la consideración de si la asignación económica por hijo a cargo se debe computar en los ingresos del titular de la prestación (progenitor) o del causante (hijo), especialmente cuando ambos están reconocidos en situación de dependencia. El DP entiende que en la determinación de la capacidad económica personal de la persona beneficiaria del SAAD no debería computarse la prestación por hijo a cargo, cuando el causante de la prestación (hijo) no sea la persona atendida por el SAAD, es decir sí el titular de la prestación por hijo a cargo (progenitor) es la persona beneficiaria del SAAD, no debiera computarse dicha asignación en su renta personal, aunque sea el titular, ya que está destinada a la atención del causante (hijo).

Con relación a las prestaciones sociales, el DP ha examinado la convivencia de los distintos sistemas de protección social. Ha analizado la repercusión que tiene en el reconocimiento de prestaciones sociales, calculadas u otorgadas en consideración de un límite de ingresos de la unidad familiar, el hecho de que uno de los miembros de la unidad familiar sea beneficiario de las prestaciones del SAAD o de prestaciones de análoga naturaleza otorgadas por la Seguridad Social. En este sentido, en 2015, con relación a la Ley 7/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat, que incorporó mediante su artículo 35, una modificación en el Texto refundido de la Ley de Tasas de la Generalitat, consistente en la introducción de un nuevo Capítulo II, cuya rúbrica es "*tasas por la prestación de servicios de atención social*" (prestados al margen del SAAD) recomendó a la Conselleria de Bienestar Social de la Generalitat Valenciana, que aceptó, la Recomendación, excluir del cómputo de rentas del cónyuge o pareja de hecho y, en su caso, de los otros miembros de la unidad familiar que se tengan en consideración para la determinación de la renta de la persona usuaria del servicio, las ayudas, subvenciones, prestaciones, pensiones o cualquier otro ingreso de origen público o privado que estos perciban en razón de su situación de discapacidad o dependencia, como son las prestaciones reconocidas en aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, la prestación por hijo a cargo, siempre que el

causante de la prestación no sea el propio usuario, aunque este fuera el titular de la misma, los complementos a las pensiones de gran invalidez y no contributiva de invalidez por discapacidad superior al 75%; el subsidio de movilidad y compensación para gastos de transporte, previsto en la LISMI; el complemento de la pensión no contributiva para pago de vivienda en caso de tenerlo reconocido cualquiera de los miembros y otras de similar naturaleza. Asimismo, recomendó, para los casos de usuarios del servicio con cónyuge o pareja de hecho reducir la aportación del beneficiario (cuota de la tasa), con la finalidad de que la persona usuaria disponga de ingresos al menos iguales al Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) (15005016).

La aspiración de que el SAAD amplíe y complemente los sistemas de protección social autonómicos y locales se ha enfrentado con conflictos, que no se han superado. Por una parte, la competencia exclusiva de las CCAA y, en su ámbito, de las entidades locales (EELL), sobre asistencia social, ha permitido que las normativas autonómicas y las ordenanzas municipales hayan establecido el régimen de compatibilidad e incompatibilidad de sus sistemas de protección social con el SAAD que han estimado oportuno¹⁸. Por otro lado, la dificultad de interrelacionar e integrar dos sistemas de protección social, que en el caso de la atención social autonómica o local responde al régimen de ayudas y subvenciones, salvo excepciones, y en el caso del SAAD otorgan un derecho subjetivo a la persona beneficiaria, y la falta crédito suficiente, ha propiciado que

¹⁸ En la **Comunidad Autónoma de las Illes Balears**, con carácter general, algunas prestaciones prestadas por las entidades locales son complementarias de las del SAAD. En la **Comunidad Valenciana** se han homologado las prestaciones de otros sistemas (bono residencia y otros bonos) a las del SAAD, asumiendo a cargo del nivel adicional la diferencia que pudiera existir. En la **Comunidad de Madrid** no existe regulación y son los Ayuntamientos los que pueden determinar el régimen de compatibilidad de sus prestaciones con las prestaciones del SAAD. En **La Rioja** la disposición adicional segunda del Decreto 12/2013, de 27 de marzo, por el que se modifica el Decreto 8/2011, de 18 de febrero, del Servicio de Ayuda a Domicilio en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja y el Decreto 31/2011, de 29 de abril, por el que se aprueba la Cartera de servicios y prestaciones del Sistema Público Riojano de Servicios Sociales, establece que a cargo del nivel adicional de protección en la ayuda a domicilio, las corporaciones locales, una vez garantizada la prestación de las intensidades del servicio de ayuda a domicilio reconocidas en el decreto, podrán establecer intensidades superiores, en virtud de sus competencias en la materia. En **Cataluña** se ha regulado la materia con relación a los programas para atender a las personas en situación de dependencia existentes en el territorio, mediante la Orden ASC/55/2008, de 12 de febrero, por la que se establecen los criterios para determinar las compatibilidades y las incompatibilidades entre las prestaciones del Sistema Catalán de Autonomía y Atención a la Dependencia (SCAAD) y las prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales (SPSS) en el ámbito territorial de Cataluña. Señala la orden que el principio general de la Ley es la incompatibilidad entre las prestaciones de análoga naturaleza y finalidad, sin perjuicio del nivel de protección vigente, por lo que procede regular los supuestos de incompatibilidad entre ambos sistemas. Asimismo, indica que las prestaciones de la Ley estatal suponen una mejora sobre la situación vigente, no tan sólo en la financiación, sino también en la protección jurídica, puesto que tienen carácter de derecho subjetivo, y que, por ello, el régimen de incompatibilidades considera prioritaria la conversión de las prestaciones vigentes de concurrencia, de carácter anual y limitadas por la disponibilidad presupuestaria, en las nuevas prestaciones de dependencia, garantizando, en su caso, el importe previo más favorable.

el primero, que se otorga en función del crédito disponible, se limite a dar cobertura a aquellos que no tienen derecho a la cobertura universal del SAAD, por no alcanzar puntuación suficiente en la aplicación del correspondiente baremo, pero presentan alguna limitación funcional que conjugada con una situación de vulnerabilidad o de riesgo social requieren de cobertura social. Además, los sistemas de protección social autonómicos y locales, al contrario que las prestaciones de la Seguridad Social, no contemplan, generalmente, en sus ayudas y prestaciones complementos concretos para proteger específicamente la dependencia de la persona beneficiaria que puedan ser deducidos, en una cuantía determinada, de las prestaciones del SAAD.

Finalmente, cabe destacar que, especialmente, desde que se aprobaron las medidas de ajuste, en alguna ocasión, el SAAD ofrece, a las personas reconocidas en situación de dependencia moderada, una cobertura inferior a la prestada por los sistemas de protección social tradicionales. Ya el Real Decreto 175/2011, de 11 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, y el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia, tuvo que incorporar una disposición transitoria única al citado Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, referida a la situación de transitoriedad relativa a las personas en situación de dependencia moderada que estuvieran recibiendo servicios de atención residencial. Indicando que, hasta el 31 de diciembre del año 2013, a las personas a las que se hubiera reconocido el grado I de dependencia moderada y que a fecha 28 de octubre de 2010 estuvieran recibiendo el servicio de atención residencial, se les podría ofrecer esta prestación como la modalidad de intervención más adecuada en el proceso de consulta para el establecimiento del PIA, para garantizar la atención prestada con anterioridad al reconocimiento de la situación de dependencia.

El mismo texto legal modificó también el artículo 12, referido a la regulación de los requisitos y condiciones de acceso a las prestaciones económicas, incorporando un apartado 5, con el siguiente contenido: *“En caso de que la persona en situación de dependencia reconocida en grado I viniera recibiendo un servicio de los previstos para su grado y nivel de dependencia, en la resolución de concesión de prestaciones se ha de mantener al menos el mismo servicio u otro servicio con la misma intensidad”*. Añadía el precepto que: *“En el supuesto de que dicho servicio sea incompatible con la prestación económica de cuidados en el entorno, no se concederá ésta.”*¹⁹

De ello se podría deducir que el texto pretende garantizar la misma intensidad de la atención recibida con anterioridad al reconocimiento de la situación de dependencia. Sin embargo, la medida de ajuste aprobada para disminuir la intensidad de servicio de ayuda a domicilio, a partir de 2012, ha provocado, en

¹⁹ Se mantiene esta previsión para el grado I, en el art. 12 de el RD 1051/2013, de 27 de diciembre.

ocasiones, que las personas reconocidas en el menor grado de dependencia (Grado I), al incorporarse a la cobertura del SAAD, vean aminorada la protección social recibida previamente. En este punto cabe citar el caso referido al Ayuntamiento de Madrid (16006423), que otorgaba el servicio de ayuda a domicilio a las personas mayores con una intensidad superior a la prevista en el SAAD, para las personas reconocidas en grado I, que al ser reconocidas en situación de dependencia y recibir la cobertura del Sistema pasan a recibir el servicio con una intensidad inferior a la que recibían previamente, al considerarse, salvo excepciones temporales, por la ordenanza municipal incompatible la cobertura que presta el Ayuntamiento de Madrid, con la prestación aprobada en el ámbito del SAAD por la Comunidad de Madrid. Ello ha provocado, según ha informado al DP el propio Ayuntamiento, que se prevea reconocer el servicio de ayuda a domicilio de atención social primaria en una intensidad que no sea superior a la prevista para la dependencia moderada, aunque ha puesto de manifiesto que valorará las Recomendaciones recibidas del Defensor del Pueblo en contra de esta medida en el próximo texto normativo que está elaborando.

La diversidad de cobertura en los distintos territorios es patente y se observa la desigualdad existente entre la regulación del asunto entre las CCAA, e incluso entre los municipios de la misma CA. Corresponde a las CCAA y a las EELL, en virtud de la distribución competencial territorial del Estado, establecer el régimen de incompatibilidad y compatibilidad de sus sistemas de protección social. En numerosos casos, a falta de regulación específica por la normativa autonómica se aplica lo dispuesto en las ordenanzas municipales de los ayuntamientos que tienen encomendado prestar la atención. Así, incluso en la misma CA, en algunos casos la norma municipal recoge una incompatibilidad total o parcial y en otros reconoce la compatibilidad. En este sentido, el DP tramitó una queja (16006423) en la que dirigió a la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid una Recomendación que ha sido rechazada, respecto a las personas que se incorporaran a la cobertura del SAAD por haber sido reconocidas en situación de dependencia, de impulsar medidas para evitar que el reconocimiento de la situación de dependencia moderada provocara una disminución de la protección social que recibían previamente las personas beneficiarias por otros regímenes de protección social y de propiciar, en todo el territorio de la Comunidad de Madrid, el establecimiento de unas condiciones básicas para regular el régimen de compatibilidad e incompatibilidad entre las prestaciones del SAAD y las prestaciones de los sistemas de protección social de ámbito municipal, de acuerdo con los principios de justicia y de igualdad, previstos en el punto 3 del artículo 1 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid.

En la normativa estatal que regula el SAAD, que ciertamente se incorpora a la red de servicios sociales ya existente, no existe previsión legal general clara para que, en su caso, la persona beneficiaria del SAAD, pueda compatibilizar, al menos parcialmente, u optar por percibir las prestaciones que le ofrece este sistema, como derecho subjetivo, o mantener, mientras cumpla los requisitos y exista

crédito disponible, las que recibía previamente a su reconocimiento como persona en situación de dependencia, como persona mayor o persona con discapacidad. En estos casos, lo habitual es que a la persona reconocida en situación de dependencia se le reconozca, como derecho subjetivo, la misma modalidad de atención que recibía previamente, bajo el régimen de ayuda o subvención.

En el supuesto de dependencia moderada, como se ha señalado, es posible que se disminuya la intensidad de su atención mediante el servicio de ayuda a domicilio e incluso, hipotéticamente, sería posible que teniendo concedida por las EELL o por las CCAA el servicio de atención residencial, como persona mayor en situación vulnerable o por emergencia social, que no corresponde al grado I, se argumentara que la normativa que regula el servicio en el SAAD no reconoce la asistencia residencial a las personas reconocidas en situación de dependencia moderada. Para evitar estas situaciones caben medidas como la dispuesta por la Comunidad Autónoma de Andalucía en la Orden de 11 de febrero de 2008, por la que se regula el procedimiento y requisitos para el ingreso en Centro Residencial de Personas Mayores en situación de exclusión social, que en la disposición adicional primera establece que a aquellas personas con resolución de ingreso en centro residencial por el procedimiento de exclusión social que resulten reconocidas como dependientes se les deberá adjudicar una plaza residencial adscrita al SAAD, con independencia del grado reconocido.

En este sentido, habría que considerar que la atención a las personas mayores y a las personas con discapacidad, al margen del reconocimiento de la situación de dependencia, se concede en virtud de diversas circunstancias, entre las que se valoran el entorno social y la carencia de apoyos familiares y de recursos económicos. Cuestiones que no están contempladas en el baremo (BVD), recogido en el Real Decreto 174/2011, de 11 de febrero, por el que se aprueba el baremo de valoración de la situación de dependencia, al ser el SAAD un sistema de protección social universal en el que únicamente se valora el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal, aunque el importe de las prestaciones económicas y la aportación de la persona en la financiación del servicio sí se relaciona con la capacidad económica personal de la persona beneficiaria.

Para hacer efectiva la complementariedad y mejora que predica la ley, la incorporación del SAAD en el Sistema de Protección Social no debería implicar, en ningún caso, la disminución de la atención prestada previamente a cargo de sistemas de protección social distintos al SAAD, por lo que hubiera sido conveniente que en la normativa estatal se hubieran establecido disposiciones

transitorias y adicionales permanentes para garantizar la misma intensidad de protección en las situaciones descritas al producirse la incorporación al SAAD, o, en su caso, reconocer el derecho de opción de las personas interesadas, cuando se hubiera establecido un régimen de incompatibilidad, por las administraciones competentes, entre ambos sistemas de protección.

4.4. Convivencia del Sistema de Protección Social de las personas mayores y personas con discapacidad y el Sistema para la autonomía y atención a la Dependencia (SAAD)

El Sistema de protección de Servicios Sociales a las personas mayores y personas con discapacidad, que no se encuentran en situación de dependencia pero que por sus condiciones sociales o económicas precisan de atención social, ha ido perdiendo peso a favor de la atención a la dependencia, tanto por la nueva cobertura que este último garantiza a las personas reconocidas en situación de dependencia como por incorporación de los usuarios de los servicios sociales al SAAD. En este proceso, se ha comprobado que en algunas CCAA, con ocasión de la incorporación de las personas en situación de dependencia moderada al SAAD, a partir del 1 de julio de 2015, han otorgado prioridad a aquellos que estaban ya siendo atendidos por otros sistemas de protección, para aprobar el PIA y para reconocerles prestaciones, en muchos supuestos la misma que estaban recibiendo, alterando, de esta manera, el orden de incoación de la tramitación de los expedientes en virtud de la fecha de presentación de la solicitud.

Esta práctica administrativa, que también obvia el mandato contenido en el artículo 3 q) de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de atender de forma preferente a las personas reconocidas en situación de gran dependencia, ha sido examinada por el DP en diversas quejas. Ante esta situación el DP ha recordado a las administraciones implicadas el deber legal que tienen de aplicar el artículo 71.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que establece que en el despacho de los expedientes se debe guardar el orden riguroso de incoación en asuntos de homogenea naturaleza, salvo que por el titular de la unidad administrativa se dé orden motivada en contrario, de la que quede constancia. El DP entiende que esta medida de alteración del despacho de expedientes solo se podría adoptar en el caso de que no hubiera transcurrido el plazo máximo que tiene conferido la administración para resolver los expedientes de aquellas solicitudes que no se ven afectadas por la medida que da prioridad a unas solicitudes sobre otras. Asimismo, el DP ha tenido en consideración, que el ordenamiento jurídico ya prevé una tramitación de urgencia, en la que se reducen los plazos a la mitad, para agilizar la resolución de las solicitudes en supuestos de urgencia o necesidad.

No obstante, dado el carácter de derecho subjetivo reconocido en el SAAD frente a otros sistemas de protección social, sujetos a disponibilidad presupuestaria, se ha considerado que en virtud de lo previsto en el artículo 17.3 de la Ley Orgánica

3/1981, de 6 de abril, no procedía admitir a tramitación las quejas concretas en las que los ciudadanos referían esta cuestión, tan solo respecto a una persona determinada, al entender que su tramitación podría causar perjuicio al legítimo derecho de las personas ya incorporadas al sistema, aunque la administración no hubiera respetado el orden de la presentación de la solicitud en la tramitación de los procedimientos administrativos.

Por otro lado, la ciudadanía ha puesto de manifiesto ante el DP la escasez de recursos en sus ayuntamientos y administraciones autonómicas para atender nuevas situaciones de personas mayores y de personas con discapacidad sin grado de dependencia protegible reconocido²⁰. Además, en ocasiones, aluden a la disminución de la intensidad del servicio a domicilio y a la reducción de su atención, a causa del régimen de incompatibilidades de las prestaciones de dependencia, cuando pasan de la cobertura de los servicios sociales a la del SAAD con una dependencia moderada (16006423).

5. Sistema para la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia (SAAD)

Tras la entrada en vigor de la Ley de Dependencia, de conformidad con lo previsto en su disposición final segunda, se constituyó el CT, el 22 de enero de 2007, que desplegó su actividad para que la ley pudiera ser implantada, mediante la adopción de los acuerdos que permitían la aplicación de la norma²¹. Por su parte,

²⁰ No es posible ofrecer datos concretos, ya que no se dispone de estadísticas sobre la protección a cargo de las CCAA y ayuntamientos de las personas con discapacidad sin reconocimiento de la situación de dependencia, aunque el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad publica datos sobre las prestaciones económicas estatales. Los últimos datos publicados por el IMSERSO sobre personas mayores (diciembre 2015) se encuentran en el informe de Recursos Sociales dirigidos a personas mayores 2016.

http://www.imserso.es/imserso_01/documentacion/estadisticas/informe_ppmm/index.htm

²¹ Acuerdo en materia de valoración de la situación de dependencia, de fecha 22 de enero de 2007, aprobado por Real Decreto 504/2007, de 20 de abril; Acuerdo por el que se aprueba el baremo de valoración de los grados y niveles de dependencia y la escala de valoración específica para menores de tres años, así como la homologación de los reconocimientos previos para aquellas personas que tengan reconocido el complemento de gran invalidez y para quienes tengan reconocido el complemento de la necesidad del concurso de tercera persona, de 23 de marzo de 2007; Acuerdo sobre condiciones de acceso y cuantía de las prestaciones económicas, de fecha 9 de mayo de 2007, cuyo contenido se incorporó al RD 727/2007, de 8 de junio; Acuerdo sobre criterios para las intensidades de protección de los servicios, la compatibilidad e incompatibilidad entre los mismos y la protección de los beneficiarios desplazados, así como de los emigrantes españoles retornados, de fecha 9 de mayo de 2007, incorporado al citado RD 727/2007, de 8 de junio; Acuerdo sobre el Marco de Cooperación Interadministrativa y criterios de distribución de créditos de la Administración General del Estado para la financiación del nivel acordado (art. 32.3 de la Ley de Dependencia) de fecha 9 de mayo de 2007, publicado por Resolución de 23 de mayo de 2007 del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y Acuerdo de Proyecto de Real Decreto sobre determinación de la cuantía de las prestaciones económicas del SAAD para el ejercicio 2008, de fecha 21 de diciembre de 2007, incorporado al citado RD 727/2007, de 8 de junio. La incorporación de estos acuerdos en la normativa estatal de desarrollo de la ley, se hizo previo informe del Comité

el Gobierno, oído el CT y los órganos consultivos, aprobó el RD 614/2007, de 11 de mayo, sobre nivel mínimo de protección del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia garantizado por la Administración General del Estado y el RD 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia.

Respecto a la normativa que regula el procedimiento administrativo del reconocimiento la situación y el derecho a las prestaciones del Sistema, la ley remite a la entonces vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con las especificidades que se requieran, y en el artículo 8.2.e) atribuye al CT la función de acordar los criterios básicos del procedimiento de valoración y de las características de los órganos de valoración. La falta de concreción sobre un procedimiento administrativo específico ocasionó que se presentaran diferencias en la tramitación de los expedientes por las administraciones autonómicas, que cobraron especial importancia en lo referido a la presentación de la solicitud, a la fase de instrucción del procedimiento y al plazo máximo conferido a la administración para resolver, además de la aplicación de instrumentos distintos al BVD para valorar la situación de dependencia.

5.1. Solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, prevé en el artículo 28.1 que el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia y de las prestaciones del Sistema se inicie a instancia de la persona que pueda estar afectada por algún grado de dependencia o de quien ostente su representación, descartando, tácitamente, la posibilidad de que las AAPP inicien de oficio el procedimiento, entre otras razones para evitar una transferencia masiva de las personas mayores o con discapacidad, beneficiarias de otros sistemas de protección social autonómicos o municipales, a la cobertura del SAAD. No obstante, en las normas reguladoras del procedimiento administrativo común²², a las que remite la Ley de Dependencia, establecen que los procedimientos pueden iniciarse de oficio o a solicitud de persona interesada. La normativa autonómica, con carácter general, asume la previsión de la Ley de Dependencia de que las solicitudes deben presentarse por las personas interesadas, pero en determinados supuestos, en el caso de usuarios de servicios públicos reconocidos por sus propios sistemas de protección social, unas veces faculta a la administración para iniciar de oficio

Consultivo y del resto de órganos consultivos previstos en la ley (Consejo Estatal de Personas Mayores, Consejo Nacional de la Discapacidad y Consejo Estatal de Organizaciones no Gubernamentales de Acción Social).

²² Vid. art. 68 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y arts. 58 y 59 Ley 39/2015, de 1 de octubre.

los procedimientos y otras “anima” a las personas usuarias de sus servicios a formular la solicitud²³.

²³ **Aragón.** Orden de 15 de mayo de 2007, por la que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y el acceso a los servicios y prestaciones establecidos en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre. La disposición adicional cuarta establece que: “*Los órganos competentes del Departamento de Servicios Sociales y Familia podrán acordar, de oficio, el inicio del procedimiento de valoración y reconocimiento de la situación de dependencia de las personas que ocupen plazas en centros residenciales propios o concertados por la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón*”. **Principado de Asturias.** La ya derogada Resolución 7 de Noviembre de 2007 por la que se regulan provisionalmente los criterios para la determinación en el Principado de Asturias de las prestaciones económicas a las personas beneficiarias que tengan reconocida la condición de persona en situación de dependencia, establecía en la disposición transitoria primera que: “*Las personas potencialmente beneficiarias del SAAD que, a la entrada en vigor de la presente Resolución, se encontrasen ocupando una plaza pública residencial serán valoradas a petición propia o de oficio por la Administración con arreglo a la tabla del anexo III, manteniendo en todo caso el derecho a permanecer en la plaza que en la actualidad ocupan cualquiera que fuese el resultado de dicha valoración*”. **Illes Balears.** En la Resolución de 20 de octubre de 2008, por la que se añade la parte séptima ‘PIA de continuidad’, formada por el punto 41, al anexo de la Resolución de 8 de noviembre de 2007 por la que se regula con carácter urgente y transitorio el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia, la intensidad de protección de los servicios y el régimen de compatibilidad de las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) en el ámbito de las Illes Balears, y que se dejó sin efecto por Resolución de 13 de marzo de 2009, se disponía que el director general de atención a la dependencia podría acordar el inicio del procedimiento recabando la conformidad del interesado. **Comunidad Valenciana.** El derogado Decreto 171/2007 de 28 de septiembre, por el que establece el procedimiento para reconocer el derecho a las prestaciones del sistema valenciano para las personas dependientes establecía, en la disposición adicional segunda, que: “*La Consejería de Bienestar podrá valorar de oficio a quienes hayan sido valorados para el ingreso en un centro o servicio de titularidad de la Comunidad Valenciana*”. El derogado Decreto 18/2011, de 25 de febrero, por el que se establece el procedimiento para reconocer el derecho a las prestaciones del sistema valenciano para las personas en situación de dependencia, en la disposición adicional segunda, señalaba que: “*En el caso de personas atendidas en centros o servicios de la red pública de la Comunitat Valenciana contemplados en el catálogo del Sistema Valenciano de Atención a la Dependencia, la administración podrá impulsar el reconocimiento de su situación de dependencia para garantizar la protección de sus derechos. En todo caso, para instar este reconocimiento, la administración deberá recabar el consentimiento previo y válido de la persona interesada, sin el cual no podrá continuar el procedimiento*”. Disposición que se reitera en el vigente Decreto 62/2017, de 19 de mayo, por el que se establece el procedimiento para reconocer el grado de dependencia a las personas y el acceso al sistema público de servicios y prestaciones económicas. **C. Madrid.** La derogada Orden 625/2010, de 21 de abril, de Madrid, por la que se regulan los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y para la elaboración del PIA, en la disposición adicional tercera, apartado 4, establecía que: “*Las solicitudes de acceso a un centro o servicio para personas asistidas, o de análogas características, efectuadas por aquellos que ya están siendo atendidos en un centro o servicio público, concertado o contratado de la Comunidad de Madrid, o que se encuentren en algunas de sus listas de demanda, se entenderán implícitamente como solicitudes para el reconocimiento de la situación de dependencia y acceso a sus prestaciones y servicios. A estos efectos, serán remitidas al órgano competente en materia de la dependencia, con el objeto de que inicie el procedimiento*.” A dichos efectos se dictó la Orden 895/2013, de 3 de julio, por la que se encomienda al Organismo Autónomo Servicio Regional de Bienestar Social realizar la valoración de la situación de dependencia de personas usuarias de sus centros. En el vigente Decreto 54/2015, de 21 de mayo, por el que se regula el procedimiento para reconocer la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en la Comunidad de Madrid, en la disposición adicional

Ante estas situaciones el Real Decreto 99/2009, de 6 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 614/2007, de 11 de mayo, sobre nivel mínimo de protección del sistema para la autonomía y atención a la dependencia garantizado por la Administración General del Estado, determinó que las CCAA solo podrían recibir la financiación de la AGE, en concepto de nivel mínimo, cuando el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia fuera iniciado a solicitud del interesado o de quien ostentara su representación.

Asimismo, existe diversidad entre el número de las solicitudes que debe presentar la persona interesada. Mientras que, en unas CCAA, el procedimiento para elaborar el PIA, en el que se reconoce la modalidad de atención más adecuada para las personas que han sido reconocidas en situación de dependencia, se inicia de oficio, en otras se requiere que se presente una nueva solicitud para iniciarlo, e incluso, como en el caso de La Rioja, se exige una nueva solicitud respecto a la prestación reconocida en el PIA.

5.2. Valoración de la situación de dependencia

La Ley de Dependencia establece que es necesario realizar la valoración de la situación de dependencia, mediante el baremo, acordado por el CT (art. 8.2.e), que contiene los criterios básicos del procedimiento de valoración. Señala

segunda se establece que *“El órgano competente en materia de dependencia adoptará cuantas medidas sean adecuadas para mantener los derechos adquiridos por las personas que ya vinieran disfrutando de los servicios incluidos en la Red de Centros y Servicios de la Comunidad de Madrid con anterioridad a la entrada en vigor de este Decreto. Asimismo y a tal fin, el órgano competente en materia de dependencia podrá tramitar el oportuno procedimiento para reconocer la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia a aquellos beneficiarios ya atendidos en la Red de Centros y Servicios de la Comunidad de Madrid, atendiendo, para ello, a la información y a la documentación de que disponga la Administración y/o que se solicite al interesado preservando, asimismo y en todo caso, el disfrute del servicio del que se fuera usuario.”* **Comunidad Foral de Navarra.** La Ley Foral 1/2011 de Navarra, de 15 de febrero, por la que se establece el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y se regula la organización, las funciones y el régimen del personal que configura los equipos y el órgano de valoración de la situación de dependencia en Navarra, en el artículo 9.2 dispone que *“En el caso de personas atendidas en plazas residenciales, centros de día, centros ocupacionales, centros de rehabilitación psicosocial o en cualquier otro servicio de los contemplados en el catálogo de servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia o en la Cartera de Servicios Sociales, perteneciente a la red pública o concertada de la Comunidad Foral de Navarra, la Administración de la Comunidad Foral podrá facilitar y promover el reconocimiento de su situación de dependencia, para garantizar la protección de sus derechos.”* **Diputación Foral de Álava.** El derogado Decreto Foral 39/2007, de 24 de abril, que regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia, el derecho y el acceso a los servicios del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en el Territorio Histórico de Álava, en la disposición transitoria segunda 1 b) determinaba que *“El Instituto Foral de Bienestar Social se dirigirá por escrito a las demás personas proponiéndoles que soliciten la valoración de la situación de dependencia. A tal efecto, el organismo autónomo les informará que, si presentan su solicitud dentro de los treinta días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto Foral, no será preciso que aporten el informe de salud a que refiere el artículo 3”.*

también que la valoración de la situación de dependencia se efectuará directamente por las AAPP no pudiendo ser objeto de delegación, contratación o concierto con entidades privadas. En la redacción inicial del artículo 27.2 se establecía que el grado y niveles de dependencia, a efectos de su valoración, se determinarían mediante la aplicación del baremo acordado por el CT para su posterior aprobación por el Gobierno mediante Real Decreto. Ello, con la excepción de lo dispuesto en la disposición adicional novena, sobre la efectividad del reconocimiento de las situaciones vigentes de gran invalidez y de necesidad de ayuda de tercera persona, en la que se dispone que quienes tengan reconocida la pensión de gran invalidez o la necesidad de asistencia de tercera persona, según el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad, tendrán reconocido el requisito de encontrarse en situación de dependencia en el grado que se disponga en el correspondiente desarrollo reglamentario.

No obstante lo anterior, determinadas CCAA establecieron inicialmente otras pasarelas²⁴ (que ya no se encuentran en vigor). Por ello, el Real Decreto 99/2009, de 6 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 614/2007, de 11 de mayo, también dispuso que las CCAA solo podrían recibir la financiación de la AGE, en concepto de nivel mínimo, cuando la valoración de la situación de dependencia se realizará mediante la aplicación de los mecanismos establecidos en el Real Decreto 504/2007, de 20 de abril, por el que se aprueba el baremo de valoración de la situación de dependencia, no siendo posible determinar el grado y nivel de dependencia mediante otros procedimientos distintos a los establecidos en la citada norma. Actualmente, el artículo 27.2 de la ley, según redacción dada por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, establece que: *“Los grados de dependencia, a efectos de su valoración, se determinarán mediante la aplicación del baremo que se acuerde en el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia para su posterior aprobación por el Gobierno mediante real decreto.”* Añade que: *“No será posible*

²⁴. **Principado de Asturias.** En la Resolución 7 de noviembre de 2007 (Anexo III), establecía una pasarela mediante un sistema de equivalencias basado en la aplicación del Baremo Socio Sanitario, para los usuarios ingresados como asistidos en el ERA. Dicho asunto ha sido objeto de examen por esta institución (14022982). Finalmente, se ha aprobado la Resolución de 4 de julio de 2016, de la Consejería de Servicios y Derechos Sociales, por la que se determina la composición y funciones del órgano de valoración de la situación de dependencia de las personas usuarias del servicio público de atención residencial para personas mayores. **Cataluña.** Por la ya derogada Orden ASC/238/2009, por la que se actualizan el coste de referencia, el módulo social y el copago relativos a las prestaciones de la Cartera de Servicios Sociales para el ejercicio 2009, se derogó la disposición adicional quinta de la Orden ASC/344/2008, de 14 de julio, de 14 de julio, por la que se regula la prestación económica de asistencia personal y se amplía el nivel de protección del Sistema Catalán de Autonomía y Atención a la Dependencia (SCAAD), que establecía la posibilidad de aplicar, de oficio, pasarelas entre el baremo de ingreso en centros residenciales, y el baremo de dependencia (RD 504/2007.) **Diputación Foral de Gipuzkoa.** La Orden Foral 1914/2008, de 22 de diciembre, dejó sin efecto la Orden Foral 545/2007, de 15 de junio, mediante la cual se establecía el sistema de equivalencias para la conversión de las puntuaciones obtenidas mediante la Escala Sakontzen a valores de BVD y RAI-RUG.

determinar el grado de dependencia mediante otros procedimientos distintos a los establecidos por este baremo.”

5.3. Procedimiento administrativo y plazo para resolver

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, en los apartados 2 y 3 del artículo 28, en su redacción inicial, aludía a que el reconocimiento de la situación de dependencia se efectuaría mediante resolución expedida por la Administración Autonómica correspondiente a la residencia del solicitante, en la que se determinarían los servicios o prestaciones que corresponden al solicitante según el grado y nivel de dependencia, para después, en el siguiente artículo, determinar que los servicios sociales correspondientes del sistema público establecerían un PIA en el que se determinarían las modalidades de intervención más adecuadas a sus necesidades de entre los servicios y prestaciones económicas previstos en la resolución para su grado y nivel, con la participación previa consulta y, en su caso, elección entre las alternativas propuestas del beneficiario y, en su caso, de su familia o entidades tutelares que le represente. No se preveía un plazo máximo para resolver las solicitudes. El artículo 42.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, señalaba que el plazo máximo para resolver las solicitudes que se formulen por los interesados era el que resulte de la tramitación del procedimiento aplicable en cada caso. Ello dio lugar a que, inicialmente, cada administración autonómica estableciera el procedimiento que consideró adecuado, implantando un único procedimiento o más de uno; el primero para el reconocimiento de la situación de dependencia y los posteriores para la aprobación del PIA y el reconocimiento de prestaciones concretas. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª) en la sentencia núm. 1848/2009, de 9 octubre, (FJ 3º), consideró que la Ley de Dependencia permitía elegir cualquiera de las opciones.

Por lo que se refiere al plazo máximo para resolver, la divergencia entre las normativas autonómicas fue muy significativa. En este sentido, el Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, uniformó el plazo para resolver las solicitudes, al modificar la disposición final primera de la Ley de Dependencia. Estableció que el plazo máximo, entre la fecha de entrada de la solicitud y la de resolución de reconocimiento de la concreta prestación de dependencia era de seis meses, independientemente de que la administración competente hubiera establecido un procedimiento diferenciado para el reconocimiento de la situación de dependencia y el de prestaciones. Asimismo, este texto legal²⁵ modificó la fecha de efectos de las prestaciones reconocidas, que previamente se generaba desde el día siguiente a la presentación de la solicitud, señalando que el reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las AAPP competentes generaría el derecho de acceso a las prestaciones correspondientes, a partir de la fecha de la resolución en la que se reconociera la concreta prestación. Añadía que si una vez transcurrido el plazo máximo de seis meses desde la solicitud, no se hubiera

²⁵ Con efectos de 1 de junio de 2010.

notificado resolución expresa de reconocimiento de prestación, el derecho de acceso a la prestación económica que, en su caso, fuera reconocida, se generaría desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo indicado. No obstante, en la disposición transitoria tercera, establecía que a las personas que hubieran solicitado el reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad su entrada en vigor, 25 de mayo de 2010, con un Grado III y II, les sería de aplicación la disposición final primera de la ley, en la redacción vigente en el momento de presentación de la solicitud, lo que implica el reconocimiento desde el día siguiente a la presentación de la solicitud²⁶.

No obstante lo anterior, la Comunidad de Madrid, aunque recogiendo lo previsto en la norma estatal, incorporó, en el artículo 14 de la Orden 627/2010, de 21 de abril, por la que se regulan la prestación económica vinculada al servicio o cheque servicio y la prestación económica de asistencia personal para personas en situación de dependencia de la Comunidad de Madrid, un matiz para demorar la efectividad del derecho a percibir la prestación económica vinculada al servicio, al señalar tras ser modificado²⁷ y corregido, que en caso de renuncia expresa a un servicio público o concertado adecuado o a ser incluido en su correspondiente lista de acceso, la efectividad del derecho a la prestación económica se producirá a partir del día siguiente a la citada renuncia, siempre que en esa fecha el beneficiario estuviera incorporado al servicio de manera efectiva. En caso contrario, la efectividad se producirá a partir del día primero del mes siguiente al que se produzca la incorporación efectiva del beneficiario al servicio de que se trate. A la vista de lo anterior, tras la tramitación de diversas quejas individuales, sobre este asunto, el DP inició una actuación de oficio que aún se encuentra en tramitación (16001230).

6. Contenido común mínimo del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD). El artículo 149 1.1ª de la Constitución y el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, crea el SAAD, con la colaboración y participación de todas las AAPP, a través del CT, con pleno respeto de las competencias que las CCAA hayan asumido en materia de asistencia social en desarrollo del artículo 148.1.20 CE, y regula las condiciones básicas de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia, en virtud de la competencia exclusiva del Estado para garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1 CE). El SAAD tiene por

²⁶ Los efectos de esta disposición transitoria se deberían extender a las solicitudes presentadas entre el 25 y 31 de mayo de 2010, ante la laguna que contiene el texto normativo sobre este periodo, al fijar los efectos de la modificación de la disposición final primera desde el 1 de junio de 2010.

²⁷ Orden 141/2011, de 1 de marzo, por la que se regula el catálogo de servicios y prestaciones para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I en la Comunidad de Madrid.

finalidad principal la garantía de las condiciones básicas y la previsión de los niveles de protección. En el artículo 4.1 establece que las personas en situación de dependencia tendrán derecho, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan, a acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en la Ley de Dependencia, en los términos establecidos en la misma. El CT es el órgano competente para acordar y dotar de un contenido mínimo y común al SAAD, lo que permite a todos los beneficiarios, con independencia del lugar donde residan acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones del sistema.

6.1. El artículo 149 1.1ª de la Constitución

El TC en diversas sentencias se ha pronunciado sobre el alcance de las condiciones básicas que garantizan igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, al resolver recursos de inconstitucionalidad sobre normas con rango de ley que regulan materias concretas. En este punto, se debe distinguir sobre materias en la que el Estado tiene competencia exclusiva para aprobar la legislación básica²⁸ y aquellas en que no tiene atribuida dicha competencia, como ocurre en materia de servicios sociales²⁹, pero sí le compete regular las condiciones básicas, entendidas como el mínimo común, en este caso del SAAD.

La doctrina del TC ha admitido una diversidad de técnicas para determinar el alcance de lo básico en función de la materia de que se trate, al señalar “... *este Tribunal ha empleado un concepto de bases que en modo alguno se concreta en el empleo de una técnica uniforme en todos los sectores del Ordenamiento, sino que presupone fórmulas de intensidad y extensión variables en función de las características del ámbito concretamente afectado*” (STC 222/2006, de 6 de julio,

²⁸ Respecto a la legislación básica, en la STC 134/2017, de 16 de noviembre, recuerda que según su doctrina, la definición de lo básico constituye una operación normativa de concreción del alcance de las competencias atribuidas que corresponde realizar al legislador estatal, pues es a éste al que la CE ha remitido la delimitación de aquellas, al reservarle la competencia sobre las bases de manera que “*se deja el sistema abierto en el sentido de que aun careciendo las normas básicas estatales de efectos atributivos de competencias que puedan alterar el sistema constitucional y estatutario, tienen por objeto delimitar, con alcance general, el espacio normativo al que las CCAA deben circunscribirse cuando ejercitan las competencias propias que tengan en relación con la materia que resulte delimitada por dichas normas básicas*” (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5). La Sala sigue razonando que la función de defensa del sistema de distribución de competencias que al propio Tribunal confieren los artículos 161.1 c) de la Constitución y 59 de su Ley Orgánica tiene que venir orientada por la finalidad de que la definición de lo básico no quede a la libre disposición del Estado, en evitación de que puedan dejarse sin contenido o inconstitucionalmente cercenadas las competencias autonómicas (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 5). Añade el TC que a la satisfacción de tal finalidad responde el concepto material de norma básica acuñado por la doctrina constitucional y conforme a la cual corresponde a este Tribunal, como intérprete supremo de la Constitución decidir, en última instancia, los límites materiales de las normas básicas.

²⁹ La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, no es una ley básica, es una ley de contenido mínimo.

FJ 3). Entre tales fórmulas de determinación del alcance de lo básico y de sus límites, la doctrina del Tribunal ha desarrollado la concepción de las bases como un mínimo común uniforme, pero mejorable, por parte de las CCAA, al hilo de interpretar el alcance de lo básico en una serie de materias en las que el Estado dispone de la capacidad para establecer las normas básicas y la coordinación³⁰, correspondiendo a las CCAA el desarrollo normativo de las bases y la ejecución. Por su parte, la STC 184/2012, de 17 de octubre³¹, alude específicamente a la doctrina del TC sobre el artículo 149.1.1ª CE. Cita la STC 188/2001, de 20 de septiembre³² (FJ 12) y la STC 61/1997, de 20 de marzo³³, (FJ 7 a). Señala que desde una perspectiva de delimitación negativa del citado precepto “...no ha atribuido al Estado la fijación de las bases sobre los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento —eso sí, entero— de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad”, de manera que “su regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las CCAA, en la medida en que tengan competencia sobre la materia, podrán aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho”. En cuanto a su delimitación positiva, aludiendo a la STC 154/1988, de 21 de julio, y a la STC 61/1997, de 20 de marzo, señala que “las condiciones básicas hacen referencia al contenido primario del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales,

³⁰ El principio de coordinación es quizá uno de los más útiles para lograr una actuación eficaz por parte de las Administraciones Públicas, máxime si se tiene en cuenta la yuxtaposición que en numerosas ocasiones se produce, con un mayor o menor alcance, entre competencias de distintas Administraciones públicas. El TC ha recordado reiteradamente la necesidad de que las Administraciones se coordinen, por referencia al artículo 103.1 de la Constitución. Cuando la AGE ejerza funciones de coordinación en una Conferencia sectorial, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el acuerdo será obligatorio para todas las AAP. En la medida en que, la función estatal de coordinación, presupone la competencia autonómica concurrente, la regulación estatal debe dirigirse a configurar un “modelo nacional mínimo”, que no puede eliminar ni sustituir, la participación de las CCAA. A partir de la STC 32/1983, de 28 de abril, el Tribunal Constitucional señaló en la STC 86/2014, de 29 de mayo (FJ 5) que “la coordinación implica la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades en el ejercicio de sus respectivas competencias de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema. Es así una facultad que guarda estrecha conexión con las competencias normativas, de modo que el titular de estas últimas ostenta aquella facultad como complemento inherente, facultad consistente en el establecimiento de sistemas y procedimientos que propicien la integración de las partes del conjunto, para lo cual se ejerce un cierto poder de dirección, consecuencia de la posición de superioridad en que se encuentra el que coordina respecto al coordinado”. En este sentido es claro el segundo párrafo del artículo 151.2 a) de la Ley 147 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que señala: “Cuando la Administración General del Estado ejerza funciones de coordinación, de acuerdo con el orden constitucional de distribución de competencias del ámbito material respectivo, el Acuerdo que se adopte en la Conferencia Sectorial, y en el que se incluirán los votos particulares que se hayan formulado, será de obligado cumplimiento para todas las Administraciones Públicas integrantes de la Conferencia Sectorial, con independencia del sentido de su voto, siendo exigibles conforme a lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio. El acuerdo será certificado en acta.”

³¹ Competencias en materia de educación y reserva de ley orgánica.

³² Competencias sobre educación e igualdad de los españoles en el ejercicio del derecho a la educación.

³³ Competencias sobre régimen urbanístico y valoraciones del suelo

deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos). En todo caso, las condiciones básicas han de ser las imprescindibles o necesarias para garantizar esa igualdad, que no puede consistir en una igualdad formal absoluta. Como hemos insistido, si por condiciones básicas hubiera de entenderse cualquier condición material, obligado sería concluir que esa interpretación tan amplia habría de conducir a un solapamiento con otras competencias estatales explicitadas en el art. 149.1 CE o, lo que es peor, a una invasión de las competencias autonómicas.” El TC concluye que el artículo 149.1.1ª CE “constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante, constreñido al ámbito normativo, lo que permite al Estado una regulación, aunque limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico”, por lo que el art. 149.1.1 CE no debe ser entendido como una prohibición de divergencia autonómica”.

6.2. El artículo 149 1.1ª Constitución y la Ley 39/2006, de 14 de diciembre

Respecto a la aplicación de lo previsto en el artículo 149.1.1ª CE y la vinculación de todas las AAPP, respecto a la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, es decisiva la doctrina del TC recogida en la STC 18/2016, de 4 de febrero (Recurso de inconstitucionalidad 1983-2013) y en la STC 36/2016, de 3 de marzo (Recurso de inconstitucionalidad 5763-2012), por las que se resuelve desestimar los recursos de inconstitucionalidad interpuestos frente el RDL 20/2012, de 13 de julio.

a) STC 18/2016, de 4 de febrero (Recurso de inconstitucionalidad 1983-2013)

Enjuicia la constitucionalidad de diversos preceptos del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, por los que se adoptan una serie de medidas dirigidas a racionalizar y reducir el gasto público, para afrontar el periodo recesivo que experimentaba la economía española en aquellos momentos, entre las que se encontraban aquellas que modificaban la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (art. 22) y otras medidas recogidas en disposiciones que afectaban al derecho de acceso a la PEC (disposición adicional séptima y disposición transitoria novena), a la constitución del CT (disposición adicional novena), a las cuantías máximas de las prestaciones económicas (disposición transitoria décima), a la aportación de la AGE para la financiación del nivel mínimo de protección (disposición transitoria undécima) y a la intensidad de protección del servicio de ayuda a domicilio (disposición transitoria duodécima). Asimismo, en la disposición final primera, se modifica la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, referida al aplazamiento y fraccionamiento de los atrasos generados en concepto de efectos retroactivos de la PEC.

El TC repasa la doctrina constitucional en materia de asistencia social (STC 33/2014) [FJ 7], con referencia a la distribución de competencias en dicha materia, prevista en el artículo 148.1.20ª CE (SSTC 13/1992, 31/2010, 227/2012) [FJ 4 b)]. Asimismo, alude a la doctrina sobre el carácter autónomo de la competencia del

Estado en la regulación de las condiciones básicas de igualdad (STC 207/2013) [FJ 7], razonando que el alcance del título competencial “*regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales*”, en tanto que título competencial autónomo, se proyecta sobre todos los derechos fundamentales (SSTC 154/1988, 3/2013) [FJ 5 a)]. En cuanto a la modificación de la Ley de Dependencia por el artículo 22³⁴ del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, el TC, tras declarar que el Estado es competente para determinar los criterios de reparto de la financiación de la AGE del nivel mínimo de protección [FJ 8 a)], indica, en lo referido a la valoración de la situación de dependencia y a los órganos de valoración, que, sin perjuicio de que pudiera considerarse que la fijación de unos criterios mínimos en el asunto debatido encaja en el artículo 149.1.1ª, que la materia impugnada han sido acordada por el CT, al que le corresponde garantizar una cierta homogeneidad en la composición y actuación de estos órganos, y que por ello no se trata de una decisión unilateral del Estado [FJ 8 b)].

La Generalitat de Cataluña, promotora del recurso de inconstitucionalidad, también planteaba que se realizaba una regulación exhaustiva de la prestación económica de asistencia personal, del servicio de ayuda a domicilio, y del régimen de incompatibilidades, y que con ello se privaba a la Generalitat de sus competencias en materia de asistencia social. El TC considera que la prestación económica de asistencia personal pueda ser reconocida a todas las personas en situación de dependencia no es inconstitucional, toda vez que determinar los posibles beneficiarios del sistema de dependencia forma parte de las competencias del Estado para garantizar la igualdad [FJ 8 c) i)]; que exigir que los servicios de ayuda a domicilio se presten conjuntamente con los de atención personal en actividades de la vida diaria no es inconstitucional, en tanto que el Estado actúa dentro del margen que le otorga el artículo 149.1.1ª CE y no excluye la capacidad de decisión de las CCAA [FJ 8 c) y que la regla de incompatibilidad de prestaciones no es inconstitucional, ya que de un lado, es un parámetro que regula las condiciones básicas de igualdad y, de otro, no se excluye que las CCAA establezcan compatibilidades, asumiendo sus consecuencias [FJ 8 c) iii)].

Respecto a la modificación de la regulación de la PEC (art 22.13, disposición adicional séptima³⁵, disposición transitoria novena³⁶ y disposición final primera³⁷), la Generalitat de Cataluña alegó que se pretendía imponer un determinado

³⁴ Vid. art. 22. RDL 20/2012, de 13 de julio sobre la modificación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

³⁵ Disposición adicional séptima. “*Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales previstas en el art. 18 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, reconocidas y no percibidas.*”

³⁶ Disposición transitoria novena. “*Solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia pendientes de resolución a la entrada en vigor de este real decreto-ley.*”

³⁷ Disposición final primera, por la que se modifica la disposición adicional sexta del RDL 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público.

procedimiento para el reconocimiento del derecho a las prestaciones, así como disponer la aplicación temporal de determinadas previsiones de la ley, mediante las que el Estado estaba determinando el modo en que las CCAA habrían de ejercer sus competencias, lo que, a juicio de la recurrente, no tenía cobertura competencial en el artículo 149.1.1 CE. El TC señala que las reformas que se introducen no vulneran la CE, dado que fijan criterios de igualdad mínimos y no afectan al reconocimiento de la prestación que corresponde a las CCAA [FJ 8 d]).

En lo referido a la modificación de la disposición final primera de la ley, sobre el calendario de aplicación progresiva de la misma, el TC indica que: *“La determinación de un calendario de efectividad del reconocimiento de las situaciones de dependencia y del consiguiente acceso a las prestaciones y servicios del sistema de atención a la dependencia se configura como uno de los elementos básicos, en este caso temporales, que determina el nacimiento y la efectividad de dichas prestaciones, suponiendo un presupuesto necesario y esencial para el ejercicio del derecho que forma parte de las condiciones básicas que al Estado ex art. 149.1.1 CE corresponde garantizar mediante, en este caso, la uniformidad temporal y, con ello, la coordinación en la aplicación de la ley. Además, viene a asegurar una ordenación unitaria del sistema, evitando divergencias temporales en su implantación que afecten negativamente a las condiciones de ejercicio del mencionado derecho fundamental en las distintas partes del territorio. Razón por la cual esta previsión participa del objetivo de afianzar «las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y deberes constitucionales» lo que justifica la apelación a lo dispuesto en el art. 149.1.1 CE, que constituye un instrumento fundamental para garantizar la homogeneidad en el ejercicio de los derechos en todo el territorio nacional. (STC 162/2013, de 26 de septiembre, FJ 5, allí por referencia al calendario aplicativo de la legislación educativa). La adopción de este calendario responde a indudables necesidades de dotación financiera requeridas por el sistema de atención a la dependencia y aparece «como consecuencia de la prioridad en la atención a las personas dependientes con mayores necesidades de atención, así como de la corrección del déficit público y en virtud de los principios de sostenibilidad, estabilidad y suficiencia, que rigen el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia», según reza el ya mencionado acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia para la mejora del sistema para la autonomía y atención a la dependencia de 10 de julio de 2012.”*

La disposición transitoria décima, relacionada con las cuantías máximas de las prestaciones económicas por cuidados en el entorno familiar (PEC), asistencia personal (PAP) y vinculada al servicio (PVS), y la disposición transitoria duodécima sobre la intensidad de protección del servicio de ayuda a domicilio, también se consideran por el TC dentro de la constitucionalidad, indicando que las dos disposiciones impugnadas contienen la regulación reglamentaria de la ley, conforme a los acuerdos del CT.

En cuanto a la determinación de las cuantías máximas, señala que debe recordarse que también corresponde al CT, la función de acordar las condiciones y cuantía de las prestaciones económicas previstas en la ley (art. 8.2 c en relación con el art. 20 y disposición adicional primera). Añade que el Estado garantiza, mediante la determinación de las cuantías máximas, la uniformidad en el reconocimiento de las tres prestaciones económicas que integran el SAAD. En virtud de todo ello, considera que el Gobierno está habilitado, al amparo del artículo 10.3 de la ley, para aprobar mediante real decreto, los criterios establecidos por el CT para determinar la intensidad de protección de los servicios y la compatibilidad entre los mismos. Asimismo, alude a que el artículo 20 de la citada ley establece que las cuantías de las prestaciones económicas, una vez acordadas por el CT, deben ser aprobadas por el Gobierno mediante real decreto.

Por lo que se refiere a la intensidad del servicio a domicilio, el TC expone que la intensidad viene referida a la determinación de los servicios concretos que corresponden a cada grado de dependencia y a la dotación del contenido prestacional de cada uno de los servicios asistenciales, fijando la extensión y duración de los mismos según el grado de dependencia reconocido. Razona que, según el artículo 8.2 b) de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, corresponde al CT establecer los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios y que en el acuerdo del CT de 10 de julio de 2012, ya se estableció la intensidad del servicio de ayuda a domicilio, limitándose el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, a incorporar dicho criterio, que, por lo demás, también ha sido reproducido en el anexo II del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del SAAD. Concluye, señalando que: *“En todo caso, dicha forma de proceder encuentra amparo en el art. 149.1.1 CE, pues la norma estatal, bien que a partir del previo acuerdo de un órgano de cooperación, fija así, mediante el establecimiento de márgenes o intervalos, los criterios comunes a partir de los cuales puede determinarse el contenido prestacional de ese concreto servicio asistencial, integrando de esta manera el contenido mínimo del derecho reconocido a todos los dependientes en la medida en que se refieren a la extensión de la acción protectora de dicho servicio del sistema de atención a la dependencia, preservando la igualdad efectiva de las personas en situación de dependencia respecto al disfrute de unos servicios.”*

b) STC 36/2016, de 3 de marzo (Recurso de inconstitucionalidad 5763-2012)

Enjuicia también la constitucionalidad de diversos preceptos del RDL 20/2012, de 13 de julio, relativos al servicio de ayuda domiciliario y al régimen de la compatibilidad de prestaciones. Se desestima íntegramente el recurso. En aplicación de la doctrina contenida en la STC 18/2016, de 4 de febrero, la Sentencia afirma que la norma no sobrepasó los límites competenciales que le corresponden al Estado en materia de asistencia social, toda vez que éste debe establecer las condiciones mínimas que garanticen un mínimo uniforme en el sistema de dependencia y salvaguarden la igualdad en el ejercicio de este derecho. Asimismo, considera que no se ha

menoscabado la autonomía financiera de la Comunidad Foral de Navarra. Señala que el régimen foral se proyecta esencialmente en el ámbito tributario y no puede determinar el alcance de las competencias que le corresponden al Estado y que el régimen especial del convenio económico es fundamentalmente un régimen evolutivo dentro de la CE y no al margen de ella; de manera que se debe descartar que el régimen de convenio suponga una excepción al marco competencial en materia de atención a la dependencia (STC 171/2014) [FJ 3].

6.3. El Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (CT). Competencias y acuerdos

El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, modificó el artículo 8 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, que contempla el CT, órgano que desde la redacción inicial de la ley se configuró como un instrumento de cooperación. Modificó su nombre, el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia paso a denominarse Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, asumiendo las funciones de la Conferencia Sectorial de asuntos Sociales que el real decreto-ley suprime. De ser un instrumento de cooperación para la articulación del SAAD, se convierte en un instrumento de cooperación para la articulación de los servicios sociales y la promoción de la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia. En ambas redacciones el precepto señala que en la composición del CT tienen mayoría los representantes de las CCAA, pero con la modificación desaparecen como miembros del CT los representantes de los otros ministerios de la AGE, que estaban incluidos en la redacción inicial, y se incorporan, cuando la materia de los asuntos a tratar así lo requiera, otros representantes de la AGE o de las CCAA, como asesores especialistas, con voz, pero sin voto.

El CT atendiendo a la conjunción de lo previsto en sus artículos 1 (objeto de la Ley), 6 (finalidad del sistema) y 8 de la Ley de Dependencia, es el órgano competente para acordar y dotar de un contenido mínimo y común al SAAD. Este contenido mínimo y común es el que permite a todos los beneficiarios acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en la Ley, con independencia del lugar donde residan, como predica el artículo 4.1 de la ley, y, tal como señala el TC, el CT es el órgano al que corresponde garantizar una cierta homogeneidad del Sistema (STC 18/2016, de 4 de febrero).

La norma de 2012 no ha afectado las funciones que el CT tiene atribuidas respecto a los acuerdos y la adopción de criterios en materia de dependencia y respecto a la necesidad informar a normativa estatal de desarrollo en materia de dependencia. En el primer grupo de estas funciones, la ley integra los acuerdos referidos al mínimo común del SAAD, que posteriormente deben ser aprobados por el Gobierno, mediante real decreto o la norma que corresponda, y otros acuerdos que también afectan a dicho contenido mínimo y común, en los que la ley no alude expresamente a una posterior reglamentación estatal, por lo que en estos casos, podría entenderse

que es el propio CT el que debe señalar si la normativación del acuerdo debe hacerse por el Estado o por cada una de las CCAA.

Así, corresponde al CT adoptar acuerdos sobre materias que deben ser reguladas por el Gobierno, entre las que cabe citar las condiciones de acceso al SAAD de los emigrantes españoles retornados, los criterios para determinar la intensidad de protección de cada uno de los servicios previstos en el catálogo, la compatibilidad e incompatibilidad entre los mismos, la cuantía de las prestaciones económicas, el baremo para valorar la situación de dependencia, a que se refiere el artículo 27 de la ley, y los objetivos y contenidos de la información del SISAAD. De la misma manera, la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, atribuye al CT la facultad de adoptar acuerdos con relación a la incorporación a la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales en el Régimen que les corresponda, así como los requisitos y procedimiento de afiliación, alta y cotización, competencia que el artículo 149.1.17ª, tiene atribuida el Estado de manera exclusiva, al otorgarle la competencia sobre la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las CCAA.

El CT también tiene atribuida por la ley la función de adoptar acuerdos o criterios, para dar un contenido mínimo común al SAAD, en materias en las que no se alude específicamente a la administración competente para reglamentar el acuerdo, como son las condiciones y requisitos de acceso a la prestaciones del SAAD, la participación de las personas beneficiarias en la financiación del sistema, los criterios, recomendaciones y condiciones mínimas que deben cumplir los Planes de Prevención de las situaciones de dependencia, los criterios básicos del procedimiento de valoración y de las características de los órganos de valoración procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia, las características comunes del órgano y de los profesionales que procedan al reconocimiento de la situación de dependencia, la participación del beneficiario en el coste de los servicios, los mecanismos de coordinación para el caso de las personas desplazadas en situación de dependencia, y la forma de la puesta a disposición de documentos, datos y estadísticas comunes.

Entre estas materias la ley cita la forma de determinar la capacidad económica personal de la persona beneficiaria, en atención a la renta y el patrimonio del solicitante, pero en este caso no alude a un acuerdo y se refiere a una propuesta, al establecer en el artículo 14.7 lo siguiente: *“A los efectos de esta Ley, la capacidad económica se determinará, en la forma que reglamentariamente se establezca, a propuesta del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, en atención a la renta y el patrimonio del solicitante. En la consideración del patrimonio se tendrán en cuenta la edad del beneficiario y el tipo de servicio que se presta.”*

Estas materias han sido abordadas por el CT casi en su integridad. El DP recomendó a la AGE que en el seno del CT se abordara el régimen jurídico de los desplazamientos temporales de las personas beneficiarias entre CCAA, asunto que

no estaba regulado y que aún se está debatiendo en el seno de la Comisión Delegada del CT (12012570).

Con una única excepción, el acuerdo sobre la forma de determinar la capacidad económica personal de la persona beneficiaria y de calcular su aportación al coste de los servicios que recibe, el contenido de los acuerdos del CT ha sido incorporado a la normativa estatal, aunque en algún supuesto³⁸, como es el referido a los requisitos para acceder a la PEC, el texto legal estatal no ha reproducido exactamente lo acordado inicialmente por el CT (16010459), por lo que el DP ha remitido a la Secretaría de Estado la recomendación de aprobar el desarrollo reglamentario de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, respetando los términos de lo acordado por el CT, en las materias que la ley atribuye la competencia a este órgano, y dado que el texto normativo es más restrictivo que el acuerdo inicial del CT también le ha recomendado proponer a la Comisión Delegada del CT que examine la situación de las personas reconocidas en situación de dependencia en grados II y III que viven solas en un entorno que carece de disponibilidad de recursos públicos o privados acreditados y que por ello no pueden ser atendidas mediante servicios.

Respecto a la omisión de trasladar a la normativa estatal el acuerdo sobre capacidad económica y el denominado copago, cabe recordar que la Audiencia Nacional, en sentencia de 25 de febrero de 2011, entendió que el acuerdo de 27 de noviembre de 2008 del CT, sobre la capacidad económica personal de la persona beneficiaria, es una propuesta y que las administraciones implicadas son las competentes para decidir si la tienen en consideración en el desarrollo reglamentario. Por lo que se refiere a la participación de las personas beneficiarias en la financiación del sistema, la Audiencia Nacional anuló, por un defecto de forma, el acuerdo del CT de 27 de noviembre de 2008, al entender que se trataba de una "*disposición general*" que tendría que haber sido aprobada por el Gobierno a través de un real decreto. Estas materias volvieron a debatirse en el CT, que el 10 de julio de 2012 adoptó un nuevo acuerdo, sobre la capacidad económica personal de la persona beneficiaria, en atención a la renta y el patrimonio del solicitante, y sobre la participación de las personas beneficiarias en la financiación del sistema. El CT atribuyó a las CCAA el desarrollo reglamentario de ambos temas, ignorando lo razonado por la Audiencia Nacional respecto al segundo de ellos. La AGE nunca ha llegado a incorporar esta materia a la normativa estatal, aunque en su página web³⁹, hace referencia al acuerdo de 10 de julio de 2012 sobre el "*Proyecto de Real Decreto relativo a la capacidad económica y participación del beneficiario en el coste de las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.*"

³⁸ La normativa estatal también ha discrepado del criterio del CT respecto a los derechos que pudieran generar las personas solicitantes que fallecen durante la tramitación del procedimiento administrativo, cuando la administración ha superado el plazo de seis meses que tiene conferido para resolver.

³⁹ http://www.imserso.es/imserso_01/autonomia_personal_dependencia/saad/saad/organos_sistema/org_cooperacion/ctsssaad/acuerdos_ct/index.htm

El CT, en el citado acuerdo de 10 de julio de 2012 (propuesta 11ª), ha señalado que el acuerdo alcanzado sobre estas materias, capacidad económica y copago, se refiere a unos requisitos de mínimos, por lo que las CCAA pueden establecer medidas complementarias para aumentar la aportación del usuario al coste de los servicios y de las prestaciones económicas, cuando así lo disponga su normativa. Hay que destacar que esta previsión no se ha incorporado en el contenido de los acuerdos referidos a las condiciones de acceso a las prestaciones, por lo que no parece posible que las CCAA puedan establecer condiciones más restrictivas o requisitos adicionales, para el reconocimiento de prestaciones, a las previstas en la ley y a las adoptadas por el propio CT, incorporadas a la normativa estatal mediante real decreto.

En este punto, se puede concluir que el CT tiene encomendada, por la ley que lo crea, como órgano de cooperación, la facultad de aprobar los acuerdos referidos al contenido mínimo y común del SAAD sobre las materias que tiene atribuidas, sin perjuicio de que las CCAA puedan mejorarlo, a cargo de su nivel adicional de protección, en su propia normativa.

Respecto a la facultad del CT para informar la normativa estatal de desarrollo en materia de dependencia, cabe señalar, que al menos en lo que respecta al nivel mínimo de protección su participación es preceptiva, aunque el sentido del informe que emita no es vinculante para la AGE, ya que el artículo 9.1 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, establece que: *“El Gobierno, oído el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, determinará el nivel mínimo de protección garantizado para cada uno de los beneficiarios del Sistema, según el grado de su dependencia, como condición básica de garantía del derecho a la promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia.”*

Por otro lado, la modificación del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, incorpora, en el apartado 3 del artículo 8 de la ley, una nueva función del CT, que consiste en conseguir la máxima coherencia en la determinación y aplicación de las diversas políticas sociales ejercidas por la AGE y las CCAA, mediante el intercambio de puntos de vista y el examen en común de los problemas que puedan plantearse y de las acciones proyectadas para afrontarlos y resolverlos, lo que se identifica con las funciones propias de las conferencias sectoriales. Simultáneamente, la disposición adicional novena de la norma estatal, suprime la Conferencia Sectorial de Asuntos Sociales y mandata constituir el CT, con la nueva atribución, que deberá, una vez constituido, aprobar sus normas de funcionamiento interno.

Cabe concluir señalando que al CT le corresponde:

1. Acordar el mínimo común del SAAD, de manera preceptiva y vinculante en las materias expresamente establecidas en la ley cuya regulación corresponde al Estado, y en otras materias que la ley le atribuye, en el ámbito de la protección de la situación de dependencia, en las que la ley no especifica a

que administración, autonómica o estatal, corresponde su desarrollo reglamentario. También puede realizar propuestas que podrán ser tenidas en cuenta o no serlo por las administraciones competentes en otras materias, relacionadas con la Ley de Dependencia.

2. Participar preceptivamente en la elaboración de los proyectos de las normas referidas al nivel mínimo de protección, ya que el artículo 9.1 establece que el Gobierno, oído el CT, determinará el nivel mínimo de protección garantizado para cada uno de los beneficiarios del Sistema, e informar toda la normativa estatal de desarrollo en materia de dependencia.
3. Ejercer las funciones propias de una conferencia sectorial para examinar las diversas políticas sociales.

La STC18/2016, de 4 de febrero, al referirse al nivel mínimo de protección, es tajante al afirmar que la participación autonómica en la configuración del SAAD, en aquellas cuestiones que sean competencia del Estado, debe ser regulada por la legislación estatal, citando lo declarado en la STC 31/2010, de 28 de junio, (FJ 111), respecto a la participación de las CCAA en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias. Este razonamiento puede extenderse con relación a las competencias estatales referidas al ejercicio de lo previsto en el artículo 149.1.1ª CE.

6.3.1. Relaciones de coordinación y relaciones de cooperación

De acuerdo con la doctrina constitucional, recogida en la STC 32/1983, de 28 de abril, la coordinación a la que se alude en el artículo.103.1 CE, es un principio de organización administrativa, que tiene como objeto *"la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema (administrativo), evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían respectivamente la realidad del sistema"*. En consecuencia, la coordinación debe tener por finalidad *"la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades (de diversas Administraciones públicas) en el ejercicio de sus respectivas competencias de tal modo que se logre la integración de actos parciales en la globalidad del sistema"*. Las relaciones de coordinación presentan dos modalidades: la coordinación forzosa y la coordinación voluntaria o cooperación. La STC 214/1989, de 21 de diciembre, aborda la diferencia existente entre las técnicas de cooperación y las de coordinación y señala que, si bien tanto unas como otras técnicas se orientan a flexibilizar y prevenir disfunciones derivadas del propio sistema de distribución de competencias, lo cierto es que las consecuencias y efectos dimanantes de unas y otras no son equiparables. Señala que la voluntariedad en el caso de la cooperación frente a la imposición en la coordinación es, por sí misma, un elemento diferenciador

de primer orden, lo que explica y justifica que, desde la perspectiva competencial, sean distintas las posibilidades de poner en práctica unas y otras fórmulas (FJ 20).

La organización territorial del Estado en España y la distribución de competencias entre las entidades territoriales que lo conforman, necesita de instrumentos y mecanismos que den cohesión al sistema del estado de las autonomías. La Ley 40/2015, de 1 de octubre, establece las técnicas de cooperación entre las AAPP. En el artículo 143 señala que las administraciones cooperarán al servicio del interés general y podrán acordar de manera voluntaria la forma de ejercer sus respectivas competencias que mejor sirva a este principio. Añade que la formalización de relaciones de cooperación requerirá la aceptación expresa de las partes, formulada en acuerdos de órganos de cooperación o en convenios. Entre las técnicas de cooperación, entre otras, cita: a) La participación en órganos de cooperación, con el fin de deliberar y, en su caso, acordar medidas en materias sobre las que tengan competencias diferentes AAPP, e) La cooperación interadministrativa para la aplicación coordinada de la normativa reguladora de una determinada materias, f) La emisión de informes no preceptivos con el fin de que las diferentes Administraciones expresen su criterio sobre propuestas o actuaciones que incidan en sus competencias y h) Cualquier otra prevista en la Ley. Los órganos de cooperación se rigen por lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, y por las disposiciones específicas que les sean de aplicación (en el caso del CT por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre).

Las conferencias sectoriales, reguladas en el artículo 147 de la citada ley, como órganos de cooperación, son lugares de encuentro entre el Gobierno central y representantes de los Gobiernos autonómicos para intercambiar puntos de vista, examinar en común los problemas de cada sector y las medidas proyectadas para afrontarlos y resolverlos. El mencionado precepto, que no crea un órgano y tampoco determina su composición y sus competencias, se limita a reconocer el principio de colaboración, partiendo de la premisa de que para el ejercicio de las respectivas competencias los Gobiernos central y de las CCAA pueden reunirse, con el fin de intercambiar puntos de vista y examinar los problemas comunes y sus vías de solución. En este marco se enmarcan las funciones asumidas por el CT (art. 8.3 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre) al suprimirse la correspondiente conferencia sectorial. La conferencia sectorial no se encuentra directamente sometida al Derecho administrativo ni al régimen de los órganos colegiados de los artículos 15 y siguientes de la norma. Sus decisiones son actos de Gobierno emanados de un órgano de Gobierno colegiado y mixto, con un valor institucional, de impulso político, y como tales actos sometidos al régimen jurídico de este tipo de acuerdos (no administrativos). Respecto a los asuntos que se someten a su consulta puede aprobar recomendaciones. En este caso, los miembros de la misma se comprometen a orientar su actuación en la materia de conformidad con lo previsto en la Recomendación, salvo quienes hayan votado en contra mientras no decidan suscribirla con posterioridad. Si algún miembro se aparta de la Recomendación, deberá motivarlo e incorporar dicha justificación en el correspondiente expediente.

En consecuencia, en las conferencias sectoriales no se puede modificar el sistema de reparto competencial, lo que justifica la previsión del artículo 151.2 a) de la ley, al establecer que los acuerdos adoptados en el seno de una conferencia sectorial, suponen un compromiso de actuación en el ejercicio de las respectivas competencias, y que por ello, son de obligado cumplimiento y directamente exigibles de acuerdo con lo previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, salvo para quienes hayan votado en contra mientras no decidan suscribirlos con posterioridad. La STC 76/1983, de 5 de agosto, claramente determina que la conferencia sectorial no es un órgano administrativo de la AGE ni de la Administración autonómica. Es un órgano de naturaleza política, expresión de la existencia de un Estado compuesto, que trata de hacer efectivo el principio de colaboración a nivel político. A dichos efectos, señala que la necesidad de hacer compatibles los principios de unidad y autonomía en que se apoya la organización territorial del Estado constitucionalmente establecida implica la creación de instrumentos que permitan articular la actuación de las diversas Administraciones públicas, entre los que se encuentran las conferencias sectoriales, y añade que el legislador estatal no puede incidir en el ejercicio de las competencias que, de acuerdo con el esquema constitucional de distribución de las mismas, hayan asumido las CCAA, sin una previsión expresa constitucional o estatutaria. De aquí que dichas conferencias no puedan sustituir a los órganos propios de las comunidades, ni sus decisiones puedan anular las facultades decisorias de los mismos; las conferencias sectoriales han de ser órganos de encuentro para el examen de problemas comunes y para la discusión de las oportunas líneas de acción.

Sin embargo, la misma sentencia razona que, no obstante, los anteriores pronunciamientos, es preciso señalar que entre las competencias estatales figura de forma explícita la coordinación en diversos preceptos de la Constitución, con el alcance previsto en cada uno de ellos, y, en estos casos en que existe una atribución constitucional expresa, el alcance de los acuerdos de los órganos coordinadores será el que se derive del ejercicio de la correspondiente competencia. Por otro lado, señala que, en estos casos, no cabe discutir la posición de superioridad que constitucionalmente corresponde al Estado como consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la nación, tal como ya había destacado el Tribunal en su Sentencia 4/1981, de 2 de febrero.

No existe previsión legal en contra de que en el seno de una conferencia sectorial se puedan ejercer acciones de coordinación. La propia Ley 40/2015, de 1 de octubre, siguiendo la jurisprudencia constitucional define y diferencia dos principios clave de las relaciones entre administraciones: la cooperación, que es voluntaria y la coordinación, que es obligatoria. Sobre esta base regula los diferentes órganos y formas de cooperar y coordinar. Especial mención requiere el artículo 151 del texto legal que contempla las clases de decisiones de la conferencia sectorial, que, en el apartado 2 a) párrafo segundo, determina que cuando la AGE ejerza funciones de coordinación, de acuerdo con el orden constitucional de distribución de competencias del ámbito material respectivo, el Acuerdo que se adopte en la

conferencia sectorial, en el que se incluirán los votos particulares que se hayan formulado, será de obligado cumplimiento para todas las AAPP integrantes de la conferencia sectorial, con independencia del sentido de su voto, siendo exigibles conforme a lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

La actuación del CT cuando su actividad consiste en conseguir la máxima coherencia en la determinación y aplicación de las diversas políticas sociales ejercidas por la AGE y las CCAA, mediante el intercambio de puntos de vista y el examen en común de los problemas que puedan plantearse y de las acciones proyectadas para afrontarlos y resolverlos, lo que se identifica con las funciones propias de las conferencias sectoriales, se corresponde con el régimen previsto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, para el funcionamiento de los órganos de cooperación, que establece la voluntariedad de los miembros que lo componen para vincularse por los acuerdos adoptados por el órgano de cooperación. Como se ha indicado la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, define al CT como un órgano de cooperación y cuando su actuación tiene la finalidad de conseguir la máxima coherencia en la determinación y aplicación de las diversas políticas sociales ejercidas por la AGE y las CCAA mediante el intercambio de puntos de vista y el examen en común de los problemas que puedan plantearse y de las acciones proyectadas para afrontarlos y resolverlos (art. 8.3), su función se corresponde con la atribuida a una conferencia sectorial y su régimen de adopción de acuerdos es voluntario.

Ahora bien, en el seno del CT se decide el mínimo común del SAAD, requerido para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 4.1 que establece: *“Las personas en situación de dependencia tendrán derecho, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan, a acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en esta Ley, en los términos establecidos en la misma”*, ya que en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, que se dicta por el Estado, en virtud de su competencia exclusiva para regular las condiciones básicas, al amparo del artículo 149.1.1ª CE (disposición adicional octava) no se contempla en su integridad el mínimo común del SAAD, y en determinadas materias (art. 8.2) encomienda al CT elaborar su contenido, sin perjuicio de la competencia de las CCAA para establecer un nivel adicional de protección.

La competencia exclusiva del Estado prevista en el artículo 149.1.1ª CE, le faculta para coordinar las relaciones interadministrativas, pero la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, establece un singular sistema de cooperación y le impone la previa adopción de un acuerdo por el CT para fijar el contenido mínimo común de SAAD, en las materias que la ley le encomienda la facultad de adoptar acuerdos. Dichos acuerdos se deben adoptar con el quórum y mayorías establecidas en su reglamento y siempre con el voto favorable de la AGE, que es la titular de la competencia comprendida en el artículo 149.1.1ª CE, aunque precise el acuerdo previo del CT, en las funciones que la ley le encomienda, como mecanismo de colaboración y participación de todas las AAPP, sin perjuicio de las competencias estatales para establecer las condiciones básicas del SAAD y el pleno respeto de las competencias

que las CCAA y Ciudades de Ceuta y de Melilla hayan asumido en materia de asistencia social en desarrollo del artículo 148.1.20ª de la CE. En este sentido cabría realizar el siguiente razonamiento:

- 1) Si la competencia en asuntos sociales corresponde a las CCAA.
- 2) Si el Estado tiene competencia para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.
- 3) Si la Ley estatal, que se dicta en virtud de la citada competencia estatal, atribuye al CT la función de adoptar los acuerdos referidos al contenido mínimo común del SAAD.
- 4) Si la Ley garantiza a las personas en situación de dependencia el derecho, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan, a acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en la misma.

La conclusión lógica, que se deriva de las anteriores premisas, es que los acuerdos preceptivos referidos al mínimo común del SAAD, adoptados por el CT, por su contenido deben vincular a todas las AAPP, con independencia de que los suscriban en el seno del CT. Ahora bien, la ley, en el artículo 8.1 otorga al CT la naturaleza de órgano de cooperación, por que pudiera parecer que está obviando las relaciones de coordinación a las que alude en su exposición de motivos, lo que, en principio, implicaría que los miembros del CT puedan vincularse o no a los acuerdos aprobados. Ello, desde una interpretación puramente literal, nos podría llevar a un absurdo jurídico, recogido en el vigente Reglamento del CT, ya que no es coherente establecer el régimen de voluntariedad de las partes para vincularse con lo que ha de ser el contenido mínimo común del SAAD, que garantiza la igualdad de las personas que tienen el derecho subjetivo a ser protegidas cuando se encuentran en situación de dependencia en las mismas condiciones, con independencia del lugar donde residan.

La necesaria vinculación de todas las AAPP al mínimo y común del SAAD es evidente. Así, en septiembre de 2017, el Tribunal de Cuentas propuso al Congreso de Diputados que se instara la corrección de la dispersión normativa que existe entre administraciones autonómicas en materia de dependencia, que, a juicio del Tribunal de Cuentas, provoca deficiencias en la gestión del gasto público y desigualdades entre los beneficiarios de estas ayudas, dependiendo de la comunidad autónoma en la que residan. La Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en su sesión del día 10 de octubre de 2017, a la vista del Informe remitido por ese Alto Tribunal acerca del Informe de fiscalización sobre las medidas de gestión y control adoptadas por las CCAA para la adecuada aplicación de la Ley 39/2006, de

14 de diciembre, acordó⁴⁰ instar al Gobierno para impulsar e intensificar las actuaciones del CT y de las CCAA para cumplir con lo previsto en los artículos 18.4 (promover acciones de apoyo a los cuidadores no profesionales que incorporarán programas de formación, información y medidas para atender los periodos de descanso) y 36 (formación y cualificación de profesionales y cuidadores) de la Ley de Dependencia. Asimismo, instó a las CCAA, entre otros extremos, para reducir la dispersión normativa, actualizando y armonizando la normativa existente mediante la incorporación de los criterios acordados en el CT y a adoptar las medidas normativas necesarias para dar cumplimiento al Acuerdo del 10 de julio de 2012 del CT de conformidad con lo previsto en el artículo 33 (participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones) de la Ley de Dependencia. Por su parte, el IMSERSO, en mayo de 2018, ha aceptado la Recomendación formulada por el DP sobre la necesidad de examinar las normas autonómicas para que, cuando se aprecie algún detrimento de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles recogidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, la AGE adopte las acciones que correspondan (15005141)⁴¹.

Por todo ello, se hace necesario examinar cómo se articula el establecimiento del mínimo común del SAAD, que vincula a todas las AAPP, cuando es necesario que éste se acuerde por un órgano, configurado legalmente como un órgano de cooperación, cuyos acuerdos, según el régimen jurídico aplicable a los órganos de cooperación, no son de obligado cumplimiento para todos sus miembros. De la misma manera, hay que analizar si el Estado en el seno de un órgano de cooperación puede ejercer funciones de coordinación, para garantizar el derecho de igualdad, previo acuerdo adoptado por la mayoría de los miembros del CT con su voto favorable.

En primer lugar, procede aludir al propio órgano creado por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, y modificado por el RDL 20/2012, de 13 de julio. A dichos efectos, merece especial atención la STC 18/2016, de 4 de febrero, que al pronunciarse sobre la cuestión relativa a la infracción del límite material consistente en la afectación al régimen de las CCAA, en que a juicio de la Generalitat de Cataluña incurrirían el artículo 22.2 y la disposición adicional novena, relativos ambos a la constitución del *“Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia”*, hace referencia expresa a la STC 81/2015, de 30 de abril. [FJ 6 b)]. Esta sentencia dispone que dicho límite material: *“no podría nunca llegar a comprender cualquier medida que de algún modo pudiese afectar a las Comunidades Autónomas, o a una Comunidad Autónoma (y no al ‘régimen de las Comunidades Autónomas’ diseñado en general en la Constitución), pues de ser así,*

⁴⁰ Resolución de 10 de octubre de 2017, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en relación con el Informe de fiscalización sobre las medidas de gestión y control adoptadas por las Comunidades Autónomas para la adecuada aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

⁴¹ Impulsar la impugnación ante el TC de las disposiciones autonómicas con rango de ley, plantear conflictos de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas e impugnar las disposiciones reglamentarias autonómicas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

y teniendo en cuenta el desarrollo que ha alcanzado la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas esbozada en el título VIII de la Constitución, se haría imposible la utilización de ese instrumento normativo por parte del Gobierno de la Nación, comprometiendo incluso el ejercicio de las funciones que también le asigna esa misma Constitución”.

La STC 18/2016, de 4 de febrero, considera que es claro que una disposición del Gobierno, tendente a reestructurar los instrumentos de cooperación necesarios en el ámbito de la promoción de la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia, no persigue una delimitación directa y positiva de las competencias mediante el decreto-ley, pues este límite material no impide cualquier regulación que indirectamente incida en las competencias autonómicas. Añade que, de otro modo, se vaciarían prácticamente de contenido los ámbitos de regulación sobre los que el decreto-ley puede proyectarse, puesto que es muy difícil encontrar un objeto normativo en el que no incida de uno u otro modo alguna competencia autonómica (STC 23/1993, de 21 de enero, FJ 2; en el mismo sentido, STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 8).

Una vez resuelta la cuestión referida a la constitucionalidad del CT, e indirectamente de las funciones que le atribuye la ley, para acordar el contenido mínimo común del SAAD que proporciona homogeneidad en el contenido prestacional, es necesario examinar el mecanismo de adopción de los acuerdos aprobados por el CT que inciden en el mínimo común. La STC18/2016, de 4 de febrero, respecto al alcance de las facultades atribuidas al CT en materia de dependencia, declara que corresponde al CT establecer los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios. A dichos efectos, razona que el Acuerdo del CT de 10 de julio de 2012 estableció la intensidad del servicio de ayuda a domicilio y que el Gobierno, mediante el RDL 20/2012, de 13 de julio, y el RD 1051/2013, de 27 de septiembre, solo reglamento el citado acuerdo. Para el TC dicha forma de proceder encuentra amparo en el artículo. 149.1.1ª CE, pues *“la norma estatal, a partir del previo acuerdo de un órgano de cooperación, fija así, mediante el establecimiento de márgenes o intervalos, los criterios comunes a partir de los cuales puede determinarse el contenido prestacional de ese concreto servicio asistencial, integrando de esta manera el contenido mínimo del derecho reconocido a todos los beneficiarios en la medida en que se refieren a la extensión de la acción protectora de dicho servicio del SAAD, preservando la igualdad efectiva de las personas en situación de dependencia respecto al disfrute de unos servicios”.*

Partiendo de los anteriores pronunciamientos del TC, constitucionalidad del propio órgano y de los acuerdos referidos al mínimo común del SAAD, hay que analizar, ante la configuración del CT como órgano de cooperación, como se articula el régimen vinculante de sus acuerdos. El singular régimen del CT radica en que aprueba o, en su caso, propone el contenido mínimo y común prestacional de un derecho universal y subjetivo en una materia, integrada en el régimen de protección social de las CCAA que, según proceda, se debe trasladar a la normativa estatal o autonómica. La asistencia social, es una competencia que constitucionalmente esta

atribuida en exclusiva a las CCAA, (art. 148.1.20ª CE), si la contemplan en sus Estatutos de Autonomía, y la protección del SAAD se ha integrado en los sistemas de protección social de las CCAA, pero el Estado tiene competencia exclusiva para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.

Desde esta concepción, la ley, tal como señala en su exposición de motivos⁴², estaría abordando una fórmula común de coordinación y cooperación, en la que podría interpretarse que aunque corresponde al Estado establecer el contenido del mínimo común del SAAD, se le exige que el contenido de ese mínimo común deba ser propuesto o acordado previamente por el CT. Así, el Estado coordina las relaciones interadministrativas, al establecer la manera en que se dota del contenido mínimo y común a las materias que constituyen elementos esenciales para garantizar la igualdad, atribuyendo al CT, como órgano de cooperación, la función de fijar criterios, adoptar acuerdos o elaborar propuestas sobre las mismas, y también al incorporar a la normativa estatal, de obligado cumplimiento para todas las AAPP, sin perjuicio del nivel adicional de protección que pueden regular las CCAA, el contenido mínimo y común aprobado por el CT en las materias que la ley le encomienda.

Las funciones del CT recogidas en el artículo 8.2 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, tienen la finalidad de dotar al SAAD de un contenido mínimo común, en el marco de una relación de cooperación interadministrativa, que deben incorporarse al ordenamiento jurídico de desarrollo de la ley. Desde esta perspectiva, ello solo es posible si se cumplen las siguientes condiciones:

1. Que los acuerdos adoptados por el CT, sobre el contenido del mínimo común del SAAD aprobados por la mayoría de sus miembros, cuente con el voto favorable de la AGE.
2. Que los citados acuerdos y la normativa estatal que los desarrolla por mandato legal vinculen a todas las administraciones autonómicas, de manera que afecten en su propia normativa al mínimo común aprobado, sin perjuicio del nivel de protección adicional que consideren oportuno establecer.
3. Que el Gobierno desarrolle reglamentariamente todos los acuerdos aprobados por el CT, sobre el contenido del mínimo común del SAAD, y no solo aquellos en los que la ley hace una referencia expresa a dicho mandato, para garantizar

⁴² La exposición de la ley señala, que la aplicación de la ley requiere un compromiso y una actuación conjunta de todos los poderes e instituciones públicas, por lo que la coordinación y cooperación con las CCAA es un elemento fundamental. Añade que por ello, la ley establece una serie de mecanismos de cooperación entre la AGE y las CCAA, entre los que destaca la creación del CT, indicando que en su seno deben desarrollarse, a través del acuerdo entre las administraciones, las funciones de acordar un marco de cooperación interadministrativa, la intensidad de los servicios del catálogo, las condiciones y cuantía de las prestaciones económicas, los criterios de participación de los beneficiarios en el coste de los servicios o el baremo para el reconocimiento de la situación de dependencia, aspectos que deben permitir el posterior despliegue del SAAD.

la seguridad jurídica, en el caso de que las CCAA no incorporen los acuerdos a su normativa.

Es decir, una vez adoptado el acuerdo sobre el contenido del mínimo común del SAAD, con la mayoría que se determine en el Reglamento del CT, nuevamente el Estado, mediante su desarrollo reglamentario, en los términos aprobados por el CT y no conforme a su criterio, actuaría coordinando las relaciones interadministrativas, mediante la aprobación del texto legal estatal que debe contener el contenido mínimo y común que garantiza la igualdad en el derecho de acceso a las prestaciones del SAAD.

6.3.2. Régimen de acuerdos del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (CT)

a) Reglamento del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia

Ha de significarse que el Reglamento del CT en su primera versión, Acuerdo de 22 de enero de 2007, por el que se constituye el Consejo Territorial del SAAD y aprobación de su Reglamento, no se pronunciaba expresamente sobre el régimen vinculante de los acuerdos adoptados. La Comunidad de Madrid interpuso un recurso contencioso administrativo, en el que señalaba que borrador del reglamento recogía un sistema mayoritario mientras que la recurrente y otras dos CCAA defendían la unanimidad y en su defecto por mayoría pero sin poder vinculante para las CCAA que no hubiera participado en ese acuerdo, y que sin llegar a un consenso sobre la cuestión se produjo la votación, resultando aprobado el Reglamento con los votos de 10 representantes de las CCAA y los 12 de la AGE. La Audiencia Nacional en la sentencia de 24 septiembre 2008, tras examinar los preceptos de la Ley de Dependencia aplicables al CT y a sus funciones, razonó que la ley mediante el CT trata de desarrollar, a partir del marco competencial, un modelo innovador, integrado, basado en la cooperación interadministrativa y en el respeto a las competencias, y que en materia de quórum de constitución y régimen de acuerdos el ordenamiento jurídico prevé un régimen de mayorías (art. 26.1 y 4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), en aras a favorecer su funcionamiento, quedando huérfana de apoyo legal la pretendida exigencia de unanimidad, y sin que pueda fundarse la misma en el hecho de hallarnos ante una materia cuya competencia sea compartida, ya que la posible injerencia en la materia por parte de este órgano de cooperación, contraviniendo el reparto de competencias entre Estado y CCAA podría ser objeto del oportuno recurso en vía administrativa o judicial.

b) Reglamento del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia

Posteriormente, el Reglamento sí recogió el carácter vinculante de los mismos en la redacción dada en su segunda versión, aprobada el 16 de enero de 2013, tras la

modificación operada por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio. De esta manera, a través del CT se dotaba al SAAD de un contenido mínimo y común que se deberían formalizar de acuerdo con las normas que regulan la facultad normativa de las administraciones, y se establecían las condiciones básicas, que debía regular el Estado para garantizar la igualdad de todos los españoles, en las materias que se exige su previo acuerdo.

Sin embargo, cabe significar que, con posterioridad a que fuera dictada la STC 18/2016, de 4 de febrero, que reconoce su constitucionalidad y el carácter vinculante de los acuerdos del CT trasladados a la normativa estatal, el Reglamento del CT, aprobado el 1 de marzo de 2018 ha contemplado el régimen de voluntariedad en la vinculación a los acuerdos adoptados por los miembros del CT. En el artículo 17.3, determina que los acuerdos son de obligado cumplimiento y directamente exigibles, salvo para aquellos que hayan votado en contra mientras no decidan suscribirlos con posterioridad, ello, al amparo de la normativa prevista en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, para los órganos de cooperación, reproduciendo el régimen aplicable a las conferencias sectoriales y obviando que el CT también tiene atribuida la facultad de acordar el contenido mínimo y común en materia de dependencia.

Esta cuestión plantea una evidente contradicción. Como órgano de cooperación y de acuerdo con su Reglamento los acuerdos del CT solo serían vinculantes para los miembros que voluntariamente los suscriban, ello impediría establecer un mínimo común en todo el territorio nacional, que garantice la igualdad de todas las personas en situación de dependencia al acceso a las prestaciones, con independencia del lugar de residencia, salvo que se adoptaran por unanimidad. En este sentido, se debe insistir que los acuerdos referidos al mínimo común del SAAD tienen como objetivo configurar un “modelo común mínimo”, que determine las condiciones básicas de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia en el SAAD y garantice el derecho de igualdad en el acceso a la cobertura del sistema, según lo previsto en el artículo 4.1 de la ley.

Por otro lado, el Reglamento establece en el artículo 17.1 que todos los acuerdos que apruebe el CT se adoptan por consenso de los miembros del CT y, en su defecto, por el voto favorable de la AGE y de la mayoría de las CCAA y las Ciudades de Ceuta y de Melilla. La necesidad del voto favorable de la AGE para adoptar un acuerdo por el CT, como órgano de cooperación, se entiende y es adecuada respecto a los acuerdos referidos al mínimo común del SAAD, en las cuestiones que expresamente le atribuye la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, con relación a los acuerdos referidos al mínimo común del SAAD y en otros acuerdos en los que el Estado ejerza su competencia de coordinación, en virtud de la «*posición de superioridad*» en que la CE coloca al Estado respecto a las CCAA en los supuestos que afectan a intereses generales de la Nación, o exijan para su tratamiento prescripciones uniformes que no deben interferir en las competencias propias de las CCAA (STC 76/1983, de 5 de agosto), e incluso en los acuerdos referidos a planes conjuntos de carácter multilateral, entre la AGE y las administraciones de las CCAA. Sin embargo, la exigencia del voto favorable de la AGE en el establecimiento de planes específicos

de cooperación entre CCAA en la materia sectorial correspondiente es excesiva, ya que ello podría restringir la posibilidad de colaboración entre las CCAA.

El DP, en el curso de una actuación iniciada de oficio (15012895) respecto a la necesaria publicación del Reglamento en el Boletín Oficial del Estado, está examinando también como se articula la coexistencia del régimen de la voluntariedad de los acuerdos adoptados por el CT referidos al mínimo común del SAAD para los miembros que lo componen, de acuerdo con lo establecido en su Reglamento y con el criterio recogido en la STC 18/2016, de 4 de febrero, sobre el contenido y alcance de los mismos, cuando actúa como órgano encargado de establecer el mínimo común del SAAD. En concreto, está examinando varias cuestiones relacionadas con el derecho de igualdad garantizado en la ley para acceder a la cobertura del SAAD, entre otras, las siguientes:

- 1) Procedencia de que la AGE ejerza en el seno del CT funciones de coordinación, en virtud de la competencia que le confiere el artículo 149.1.1ª CE, para determinar el mínimo común del SAAD (en materias diferentes al establecimiento del nivel mínimo de protección).
- 2) Procedencia de que la normativa estatal, que reglamenta los acuerdos del CT en las materias que le atribuye la ley, pueda apartarse de lo acordado por el órgano de cooperación, como ha hecho al regular determinados aspectos de la PEC.
- 3) Procedencia de que las normativas autonómicas difieran del contenido de la norma estatal que normaliza los acuerdos del CT, por no haberse vinculado a los mismos.
- 4) Procedencia de que el CT habilite a las CCAA para el desarrollo reglamentario de sus acuerdos sobre el mínimo común del SAAD y que estas no incorporen su contenido a las normas autonómicas al no haberse comprometido voluntariamente con el acuerdo adoptado.
- 5) Coherencia del régimen de voluntariedad de las AAPP para vincularse con los acuerdos adoptados por el CT, respecto a la función que tiene encomendada de acordar el mínimo común del SAAD, para garantizar que las personas en situación de dependencia tengan derecho, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan, a acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en la Ley.

7. Financiación de la protección social de las personas mayores y de las personas con discapacidad reconocidas en situación de dependencia

Tal como se ha señalado, la dotación económica de los derechos sociales es la que determina la administración competente, en función de su disponibilidad de crédito. No obstante, hay que indicar que la financiación para la aplicación de la Ley 39/2006,

de 14 de diciembre, que confiere un derecho subjetivo a sus titulares a recibir atención mediante las prestaciones contempladas en el texto legal, debe ser suficiente para proporcionar el contenido prestacional que reconoce la Ley de Dependencia en la cuantía de las prestaciones económicas y en la intensidad de los servicios acordadas por el CT y recogidas en las normas estatales de desarrollo de la ley.

Las fuentes de financiación del SAAD provienen del presupuesto estatal y de los presupuestos autonómicos, estando obligadas ambas administraciones a consignar presupuesto suficiente para ello. Además, las personas beneficiarias deben participar en esta financiación, en función de su capacidad económica personal, ya sea mediante su aportación al coste del servicio (copago), sin que nadie pueda quedar excluido del sistema por falta de recursos económicos, o con la reducción del importe de la prestación económica máxima que viene determinada legalmente.

7.1. Financiación pública

Las vías de financiación estatales son dos: el nivel mínimo de protección y el nivel acordado que se cofinancia con la CCAA, mediante la suscripción de convenios de colaboración, a cuyo efecto la norma estatal preveía, en la disposición transitoria primera, que durante el período comprendido entre el 1 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2015, para favorecer la implantación progresiva del Sistema, la AGE establecería anualmente en sus presupuestos créditos para la celebración de los convenios con las administraciones de las CCAA que están contemplados en el artículo 10 de la Ley. Las CCAA están habilitadas para financiar a cargo de sus presupuestos un nivel adicional de protección.

7.1.1. Nivel mínimo

Respecto a la primera vía, cabe señalar que la ley establece que el Gobierno, oído el CT, determina el nivel mínimo de protección garantizado para cada uno de los beneficiarios del SAAD, según el grado de su dependencia, como condición básica de garantía del derecho a la promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia. Añade que la asignación del nivel mínimo a las CCAA se realizará considerando el número de beneficiarios, el grado de dependencia y la prestación reconocida. Al respecto, el TC ha afirmado que la participación autonómica en el SAAD debe ser regulada por la legislación estatal y que la determinación del nivel mínimo financiado por el Estado no forma parte de las funciones del CT, conforme dispone el artículo 8 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, sino que, según su artículo 9, esa decisión corresponde al Gobierno, oído el CT, y que ha de fijarse en la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, a la vez disminuyó la cuantía máxima de las prestaciones económicas y la intensidad de protección del servicio de ayuda a

domicilio, también afectó el importe del nivel mínimo de protección que debía transferir la AGE a las CCAA; adecuando la cuantía de las prestaciones económicas, la intensidad del servicio de ayuda a domicilio y el importe del nivel mínimo a la desaparición de los niveles en los grados de dependencia, prevista también en el texto legal. Las medidas de ahorro en el conjunto del SAAD, referidas a la aplicación de la Ley de Dependencia, se adoptaron con la finalidad de que el modelo evolucionara aumentando la atención mediante la prestación de servicios frente al reconocimiento de la PEC, que primaba en el SAAD, y con el objetivo de producir efectos de inmediato ahorro tanto en los Presupuestos Generales del Estado como en los presupuestos de las CCAA. La exposición de motivos de la norma alude a la intención del Gobierno de corregir los desequilibrios que se había constatado que se habían producido en el SAAD, con la pretensión de garantizar su sostenibilidad, estabilidad y suficiencia en el futuro, así como, para mejorar la eficiencia en la gestión del mismo. Las citadas medidas fueron sometidas al TC por la Comunidad Autónoma de Cataluña y por la Comunidad Foral de Navarra, mediante la interposición de recursos de inconstitucionalidad, que no prosperaron.

La disposición transitoria undécima del citado real decreto-ley, recoge la disminución del importe de la aportación de la AGE para la financiación del nivel mínimo de protección⁴³. Mediante el Real Decreto 1050/2013, de 27 de diciembre, por el que se regula el nivel mínimo de protección establecido en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, se derogó la normativa anterior, el Real Decreto 614/2007, de 11 de mayo. En la exposición de motivos del último texto aprobado se indica que los nuevos criterios de asignación del nivel mínimo de protección a las CCAA, se ajustan a los criterios y acuerdos del CT, adoptados el 10 de julio de 2012. Recoge, conforme a lo previsto en el acuerdo del CT, además de las variables aplicadas hasta entonces, como son beneficiarios y grados de dependencia, la incorporación del criterio adicional de reparto por el tipo de prestaciones reconocidas, ponderándose positivamente aquellas prestaciones que atienden a los beneficiarios a través de servicios, en relación a la PEC.

⁴³ "1. Hasta tanto se regule reglamentariamente, las cuantías de la asignación a las comunidades autónomas del nivel mínimo de protección previsto en el artículo 9 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, para los beneficiarios que tengan resolución de grado y nivel de dependencia reconocido a la entrada en vigor de este real decreto-ley, serán las siguientes:

Grado y nivel	Mínimo de protección
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 2	231,28 €
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 1	157,26 €
Grado II, dependencia severa, Nivel 2	89,38 €
Grado II, dependencia severa, Nivel 1	61,34 €
Grado I, dependencia moderada, Nivel 2	52,06 €

2. Hasta tanto se regule reglamentariamente, las cuantías de la asignación a las comunidades autónomas del nivel mínimo de protección previsto en el artículo 9 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, para los solicitantes que no tengan resolución de reconocimiento de la situación de dependencia a la entrada en vigor de este real decreto-ley, serán las siguientes:

Grado	Mínimo de protección
Grado III Gran Dependencia	177,86 €
Grado II Dependencia Severa	82,84 €
Grado I Dependencia Moderada	44,33 €

La disminución de la financiación estatal del nivel mínimo, aunque la norma simultáneamente también afectó el contenido prestacional que reconoce la Ley de Dependencia, al reducir la cuantía de las prestaciones económicas y la intensidad del servicio de ayuda a domicilio, dado el número de personas beneficiaria, titulares de un derecho subjetivo, provocó, según indican las administraciones autonómicas, que tuvieron que incrementar el porcentaje en el que participan en la financiación de la aplicación de la ley, lo que parece indicar que la cuantía asignada al nivel mínimo no era adecuada. Esta cuestión ha sido objeto de examen por la Comisión para el Análisis de la situación de la Dependencia, creada por el Consejo de Ministros el 10 de febrero de 2017. Como resultado de su actividad, la cuantía del importe del nivel mínimo ha sido incrementada por el Real Decreto 1082/2017, de 29 de diciembre, por el que se determina el nivel mínimo de protección garantizado a las personas beneficiarias del SAAD, aunque, a juicio de las administraciones autonómicas, de manera insuficiente. El acuerdo alcanzado, entre el PSOE y Podemos, en octubre de 2018, incluye un incremento de la financiación estatal del SAAD en los presupuestos de 2019.

7.1.2. Nivel acordado

El artículo 7.2 de la Ley de Dependencia señala que la protección de la situación de dependencia se financiará, entre otras fuentes, por el nivel de protección que se acuerde entre la AGE y la Administración de cada una de las CCAA (nivel acordado), a través de los Convenios previstos en el artículo 10, ello previo acuerdo del CT, referido al marco de cooperación interadministrativa para el desarrollo de la Ley. A través de los citados Convenios, la AGE y las CCAA debían acordar los objetivos, medios y recursos para la aplicación de los servicios y prestaciones, incrementando el nivel mínimo de protección fijado por el Estado. La aportación de cada CA debe ser, para cada año, al menos igual a la de la AGE, computando lo aportado en concepto de nivel mínimo y del nivel acordado.

De esta previsión, recogida en lo que se refiere al nivel acordado, las CCAA han interpretado que la financiación de la aplicación de la Ley de Dependencia, debe ser sufragada al 50 %, por la AGE y al 50% por las CCAA (cuestión examinada y aclarada en la STC 18/2016, de 4 de febrero). Del contenido de la disposición transitoria primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, se desprende que se trata de un tipo de financiación temporal, prevista hasta que estuviera definitivamente implantado el SAAD. La disposición indica que durante el período comprendido entre el 1 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2015, y para favorecer la implantación progresiva del Sistema, la AGE establecería anualmente en sus Presupuestos créditos para la celebración de los convenios con las administraciones de las CCAA.

Respecto al nivel acordado y los correspondientes convenios de colaboración, cabe recordar que el Letrado del Parlamento de Navarra, el 14 de marzo de 2007,

presentó un recurso de inconstitucionalidad⁴⁴ respecto a este asunto. Entre otras cuestiones el recurso se fundamentaba en que el nivel acordado no garantizaba la igualdad en toda España y, por tanto, no cabía regularlo en aplicación del artículo 149.1.1ª CE. Sin embargo, tras la aprobación del Real Decreto 1633/2006, de 29 de diciembre, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a la Comunidad Foral de Navarra y Comunidad Autónoma del País Vasco para proyectos de acción social a favor de las personas en situación de dependencia, mediante Auto 79/2008, de 11 de marzo, el TC acordó el desistimiento en el recurso de inconstitucionalidad 2313-2007, ya que la Junta de Cooperación AGE-Comunidad Foral de Navarra⁴⁵ había adoptado un acuerdo que permitía resolver las discrepancias que mantenían ambas administraciones. El compromiso alcanzado suponía un reconocimiento mutuo de las competencias que ostentan ambas administraciones en la ejecución y financiación de la Ley de Dependencia y garantizaba la aplicación en Navarra de la ley aprobada en el Parlamento, atendiendo a la especificidad del régimen foral. Como consecuencia, el Gobierno de Navarra desistió del recurso de inconstitucionalidad planteado ante el TC. Asimismo, se establecieron los criterios para la financiación de la implantación de la ley en Navarra, según lo previsto en el acuerdo de renovación del convenio económico, suscrito en noviembre de 2007⁴⁶.

Desde 2012 se ha suspendido la aportación estatal para sufragar el nivel acordado y la suscripción de los convenios con las CCAA⁴⁷. El DP se abstuvo de intervenir en dicha cuestión al haberse planteado por el Gobierno de Cataluña un recurso de inconstitucionalidad (1744-2013) respecto a la disposición 84ª de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2013, que determinaba la citada suspensión, que se resolvió por la STC 179/2016, de 20 de octubre de 2016, que declaró constitucional la medida adoptada por el Estado. Por último, cabe señalar nuevamente que el acuerdo alcanzado, entre el PSOE y Podemos, en octubre de 2018, incluye un incremento de la financiación estatal del SAAD en los presupuestos de 2019, que contemplara esta financiación acordada.

⁴⁴ Vi. Art. 8.2, letras a), b) y c); 10; 14.5; 17 a 21; 34, apartados 2 y 3; 35.1 y 3; 42.2 y 43 a 47; en conexión con los anteriores, especialmente con el art. 10, contra los arts. 5.4; 7.2; 8.2 d) y e); 11; 14.3, 4 y 7; 16.1; 27.1 y 2; 28; 32.3; 33; disposiciones adicionales quinta y séptima y disposiciones finales cuarta y quinta de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

⁴⁵ <http://www.lexnavarra.navarra.es/detalle.asp?r=29530>. Resolución 573/2007, de 12 de noviembre, por la que se dispone la publicación en el boletín oficial de Navarra del acuerdo de la junta de cooperación entre la AGE y la Comunidad Foral de Navarra de 7 de noviembre de 2007, en relación con la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

⁴⁶ http://www.navarra.es/home_es/Actualidad/Sala+de+prensa/Noticias/2007/11/07/0711go00.htm

⁴⁷ Se suspende para el año 2018 por la disposición adicional 104 de la Ley 6/2018, de 3 de julio, para el año 2017 por la disposición adicional 91 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, para el año 2016 por la disposición adicional 76 de la Ley 48/2015, de 29 de octubre, para el año 2015 por la disposición adicional 73 de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, para el año 2014 por la disposición adicional 28 de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, para el año 2013 por la disposición adicional 84 de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, y para el año 2012 por la disposición adicional 40 de la Ley 2/2012, de 29 de junio.

7.1.3. Sentencias del Tribunal Constitucional sobre financiación estatal

a) STC 18/2016, de 4 de febrero

Enjuicia la constitucionalidad de diversos preceptos del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, por los que se adoptan una serie de medidas dirigidas a racionalizar y reducir el gasto público⁴⁸. En términos generales se puede señalar que la sentencia desestima la inconstitucionalidad de dichos preceptos y afirma que el Gobierno ha ejercido su potestad de dictar decretos-leyes dentro del marco constitucional. Estima que siempre se identificó de manera explícita y razonada la situación de extraordinaria y urgente necesidad y, que, además, existía una conexión de sentido entre ese supuesto habilitante y las medidas contenidas en la norma para afrontar dichas circunstancias. El TC considera que el legislador estatal no ha rebasado el ámbito de las funciones que le corresponden en la apreciación de aquellas circunstancias socioeconómicas que inevitablemente condicionan la adecuación y actualización del SAAD, cuyo nivel de cobertura se ve condicionado por las disponibilidades financieras. Por otro lado, declara que los preceptos sobre los que recaía una controversia competencial se ajustan a los cánones constitucionalmente establecidos.

Por lo que se refiere a los preceptos que afectan a la financiación de la ley, para la Generalitat de Cataluña, dichas medidas suponían la ruptura unilateral del marco de cooperación, y habían sido adoptadas de forma unilateral por el Estado, ya que el SAAD se articula mediante un órgano de cooperación específico, denominado CT, y mediante el sistema de Convenios entre la AGE y cada una de las CCAA, en los que debían acordarse los objetivos, medios y recursos para la aplicación de los servicios y prestaciones del SAAD y el incremento sobre el nivel de protección mínimo establecido por la AGE. Mantenía que la regulación estatal habría invertido el orden competencial de manera que se vaciaba de contenido la competencia autonómica exclusiva en materia de servicios sociales. El TC no compartió esa postura al considerar que dicho planteamiento “*supone confundir el plano de la disposición de fondos estatales con el de la delimitación de competencias en materia de dependencia*”. Añade el TC que: “*El poder de gasto no es un título atributivo de*

⁴⁸ Art. 22 por el que se modificaban diversos preceptos de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, las disposiciones que afectaban al derecho de acceso a la prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales previstas en el artículo 18 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, (disposición adicional séptima y disposición transitoria novena), la disposición adicional novena, sobre la constitución del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del SAAD, la disposición transitoria octava, referida al grado y nivel de dependencia de los beneficiarios reconocidos con anterioridad a la entrada en vigor del real decreto-ley, la disposición transitoria novena, sobre solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia pendientes de resolución a la entrada en vigor del real decreto-ley, la disposición transitoria décima, relacionada con las cuantías máximas de las prestaciones económicas por cuidados en el entorno familiar, de asistencia personal y de la prestación vinculada al servicio, disposición transitoria undécima referida a la aportación de la AGE para la financiación del nivel mínimo de protección, la disposición transitoria duodécima sobre la intensidad de protección del servicio de ayuda a domicilio, y la disposición final primera, por la que se modifica la disposición adicional sexta del RDL 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público.

competencias, por lo que el alcance y extensión de las facultades estatales en relación con el SAAD no puede variar, como parece sostener la demanda, en función de la mayor o menor aportación estatal a su financiación. Por tanto, no puede tomarse en consideración el modo o el grado en que se producen las aportaciones estatales a la financiación de las prestaciones y servicios del SAAD, sino, exclusivamente, si esas normas encuentran fundamento en los títulos competenciales estatales, en concreto el del art. 149.1.1 CE.” Para el TC el artículo 32.3, segundo párrafo de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, únicamente exige que la aportación autonómica en el segundo nivel de protección (nivel acordado) sea, al menos igual a la de la AGE (nivel mínimo y nivel acordado), lo que implica que, suspendidos los convenios mediante los que se financiaba ese segundo nivel, la aportación autonómica en aplicación de dicho precepto no es ya obligatoria. Indica que, al menos en teoría, la reducción de la aportación estatal es susceptible de producir el correlativo efecto de reducción de la aportación autonómica, sin que, por esa vía, se produzca irremediamente un incremento de gasto autonómico. En este sentido, el TC señala que: “Ahora bien, si esa reducción autonómica se produce o no, es una cuestión que corresponde decidir a cada Comunidad Autónoma en el ejercicio de su competencia en materia de asistencia social. Pero no puede pretenderse que el hecho de que una determinada Comunidad Autónoma considere necesario o conveniente mantener las prestaciones del SAAD en un determinado nivel, superior al mínimo garantizado por el Estado, implique necesariamente el mantenimiento de las aportaciones estatales a la financiación del SAAD.”

Respecto al artículo 9.1 de la ley, sobre asignación del nivel mínimo a las CCAA considerando el número de beneficiarios, el grado de dependencia y la prestación reconocida, la Generalitat consideraba que añadir nuevos criterios en función de los cuales se determina la aportación estatal para financiar el nivel mínimo de protección a los beneficiarios del sistema, condicionaba la actuación en materia de servicios sociales de las CCAA, que iban a recibir una mayor o menor aportación estatal en función de si ajustan su política asistencial para reconocer las prestaciones del catálogo que más retribuye el Estado. El TC desestima la impugnación, y considera que “el Estado es competente para determinar los criterios en virtud de los cuales se distribuye la financiación para atender el denominado nivel mínimo que le corresponde garantizar, en tanto que núcleo prestacional uniforme en todo el Estado. El considerar como criterio de reparto, además del grado de dependencia y del número de beneficiarios, el relativo al número y tipo de prestaciones que efectivamente reciben los beneficiarios, no supone sino ponderar el gasto que suponen unas prestaciones frente a otras, de manera que así la financiación estatal, garantía del ejercicio del derecho, consigue aproximarse al coste efectivo de la atención prestada, en el nivel mínimo de protección garantizado para cada uno de los beneficiarios del SAAD, en función de su grado de dependencia y de los servicios que precisen”. De esta manera, por lo que se refiere al nivel mínimo de protección, el TC señala (FJ 8) que el Estado es competente para determinar los criterios de distribución de la financiación para atender el denominado nivel mínimo que le corresponde garantizar, en tanto que núcleo prestacional uniforme en todo el Estado, y entiende que procede, como

criterio de reparto, el número y tipo de prestaciones que reciben los beneficiarios supone ponderar el gasto entre diferentes prestaciones, a fin de que la financiación estatal se aproxime al coste efectivo de la atención prestada.

En conclusión, el TC, desde el punto de vista estrictamente jurídico, considera que las medidas de ajuste aprobadas por el Gobierno no repercuten en las competencias autonómicas. Así, razona que el hecho de que una determinada Comunidad Autónoma considere necesario o conveniente mantener las prestaciones del SAAD en un determinado nivel, superior al mínimo garantizado por el Estado, no implica necesariamente el mantenimiento de las aportaciones estatales a la financiación del SAAD. Considera que la ley únicamente exige que la aportación autonómica sea, al menos igual a la de la AGE, en el segundo nivel de protección (nivel acordado), lo que implica que, suspendidos los convenios mediante los que se financiaba ese segundo nivel, la aportación autonómica en aplicación de dicho precepto no es ya obligatoria, por lo que, al menos en teoría, la reducción de la aportación estatal es susceptible de producir el correlativo efecto de reducción de la aportación autonómica, sin que, por esa vía, se produzca irremediablemente un incremento de gasto autonómico.

b) STC 179/2016, de 20 de octubre

El TC, respecto al nivel acordado, considera que la suspensión temporal de la financiación estatal de las prestaciones de atención a la dependencia no es contraria al principio de lealtad constitucional. Razona que la inicial vinculación del Estado con dicha financiación no impide que el legislador pueda suspender posteriormente las obligaciones estatales. No aprecia vulneración de la autonomía financiera de las CCAA ni de su competencia en materia de servicios sociales, pues la suspensión de la aportación estatal no afecta al nivel mínimo de protección ni impone nuevas obligaciones sobre el reconocimiento y financiación de las prestaciones de dependencia por parte de las CCAA.

7.1.4. Financiación autonómica

Como se ha indicado la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, señala que la financiación⁴⁹ del Sistema será la suficiente para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que correspondan a las AAPP competentes y que se determinará anualmente en los correspondientes Presupuestos. Respecto a la financiación a cargo de las CCAA, al margen del nivel adicional, el DP ha remitido a las CCAA recordatorios del deber

⁴⁹ En el art. 32 atribuye la financiación del nivel mínimo de protección en exclusiva a la AGE y señala que en el marco de cooperación interadministrativa la AGE y las administraciones autonómicas suscribirán convenios de colaboración que, recogerán criterios de reparto teniendo en cuenta la población dependiente, la dispersión geográfica, la insularidad, emigrantes retornados y otros factores, y podrán ser revisados por las partes. Exige, para suscribir los convenios que la aportación de la Comunidad Autónoma sea, para cada año, al menos igual a la de la AGE, computando la correspondiente al nivel mínimo y al nivel acordado. En el art. 9.3 la ley reconoce el nivel adicional de protección que pueda establecer cada Comunidad Autónoma a su exclusivo cargo.

legal de consignar crédito suficiente en sus presupuestos para garantizar las obligaciones derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, y de su propia normativa, y de realizar las modificaciones presupuestarias necesarias para dar efectividad al derecho subjetivo reconocido en la norma, cuando se agota el crédito disponible. Ello, al amparo del carácter de derecho subjetivo que tienen las personas beneficiarias respecto a las prestaciones del SAAD y en consonancia con lo previsto en el artículo 32.1 de la citada ley, que expresamente señala que la financiación del Sistema será la suficiente para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que correspondan a las AAPP competentes y que para ello se determinará anualmente en los correspondientes Presupuestos crédito suficiente.

Ante la insuficiencia de financiación, la razón dada por algunas administraciones autonómicas de estar sometidas al cumplimiento de las normas aplicables al déficit público, el DP reconoce que la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, incide en los presupuestos de gastos de las AAPP, en consideración al compromiso de España con las exigencias de coordinación y definición del marco de estabilidad común de la Unión Europea, dando cumplimiento a lo recogido en el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria de 2 de marzo de 2012, y garantizando una adaptación continua y automática a la normativa europea.

No obstante, lo anterior, entiende que hay que evitar que el cumplimiento de las medidas de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, y la contención del déficit en España, en alguna medida, se consiga a costa de los colectivos más vulnerables y en riesgo de exclusión social. Según datos de Eurostat, España fue el segundo país de la Unión Europea (UE), después de Irlanda que más gasto público recortó entre los años 2012 y 2015. En 2015 el gasto social en España supuso un 39,1% del total de gasto, que es inferior a la media europea. En 2016 registró el déficit más alto de toda la UE. En 2017 pese a cumplir con el objetivo de déficit se posicionó por debajo de la media de la Unión Europea (UE) en porcentaje del PIB destinado a los gastos de protección social. A la vista de dichos resultados, las administraciones competentes deberían corregir la distribución del gasto en sus presupuestos y dotarlos de recursos suficientes para hacer efectivo el derecho subjetivo reconocido a las personas reconocidas en situación de dependencia.

7.2. Participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones

El artículo 33 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, determina que las personas beneficiarias de las prestaciones de dependencia participarán en la financiación de las mismas, según el tipo y coste del servicio y su capacidad económica personal. Indica respecto a los servicios que, para fijar la participación del beneficiario, se tendrá en cuenta, cuando proceda, la distinción entre servicios asistenciales y de manutención y hoteleros. Añade que la capacidad económica del beneficiario se tendrá también en cuenta para la determinación de la cuantía de las prestaciones

económicas y que ningún ciudadano quedará fuera de la cobertura del Sistema por no disponer de recursos económicos.

La ley señala que la capacidad económica personal se determinará, en la forma que reglamentariamente se establezca, a propuesta del CT, en atención a la renta y el patrimonio del solicitante. En la consideración del patrimonio se debe tener en cuenta la edad del beneficiario y el tipo de servicio que se presta. La ley, atribuye al CT la función de adoptar los criterios de participación del beneficiario en el coste de los servicios. Ya se ha indicado que la Audiencia Nacional en la sentencia del 25 de febrero de 2011 anuló, por un defecto de forma, el acuerdo del CT por el que se fijaron los criterios de participación de los beneficiarios en el coste de los servicios, adoptado el 27 de noviembre de 2008, al entender que se trataba de una “*disposición general*” que tendría que haber sido aprobada por el Gobierno a través de un real decreto, y que respecto al acuerdo alcanzado sobre la capacidad económica consideró que se trataba una propuesta. Posteriormente, ambas cuestiones han sido objeto de un nuevo examen por el CT y en el acuerdo de 10 de julio de 2012 se han atribuido a las CCAA amplias potestades para aumentar la participación de las personas beneficiarias en el coste de las prestaciones, conforme su propia normativa.

No existen datos cuantificados que permitan obtener el porcentaje en que las personas beneficiarias contribuyen a la financiación del SAAD⁵⁰, aunque en el anexo de la Orden SSI/2371/2013, de 17 de diciembre, por la que se regula el SISAAD, se indica que las administraciones autonómicas deberían incorporar al sistema de información estatal datos sobre la capacidad económica del beneficiario, la cuantía de la prestación económica reconocida y la aportación del beneficiario al coste del servicio. El informe de la Comisión para el Análisis de situación del Sistema de la Dependencia⁵¹, indica que, es complicado determinar dicha magnitud, aunque contempla un escenario en el que atribuye un peso del 20% a dichas aportaciones. Añade que: “*..., el actual sistema de copago, pese a las diferencias existentes entre las Comunidades Autónomas, presenta un factor común en todas ellas: se trata de un sistema que, en algún caso, produce un impacto regresivo en las rentas de las personas, puesto que aquellas con rentas más bajas estarían aportando una proporción mayor de su renta que aquellas que poseen rentas medias-altas, excepto en los tramos de renta inferiores que se encuentran exentos de copago. Este factor regresivo se incrementa sustancialmente cuando la capacidad económica se calcula incluyendo el patrimonio de la persona, llegándose, en los tramos de rentas más*

⁵⁰ Ante la ausencia de datos, cabe examinar el informe de Recursos Sociales dirigidos a personas mayores (2016), elaborado por el IMSERSO, en lo que se refiere al coste de los servicios y a la aportación de las personas usuarias.

http://www.imserso.es/imserso_01/documentacion/estadisticas/informe_ppmm/index.htm

⁵¹ Informe de la Comisión para el análisis de la situación actual del sistema de la dependencia, de su sostenibilidad y de los actuales mecanismos de financiación, para evaluar su adecuación a las necesidades asociadas a la dependencia (diciembre 2017).

bajas, a calcular cuotas de copago que superan los ingresos líquidos de la persona, por lo que difícilmente pueden llegar a hacerse efectivos.”⁵²

7.3. Repercusión del ajuste de la financiación en el contenido prestacional de la ley

Hay que considerar que la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, reconoce un derecho subjetivo a recibir la atención más adecuada para su cuidado, entre las prestaciones que recoge, e impone a las administraciones la obligación de consignar crédito suficiente para atender a las personas reconocidas en situación de dependencia con las prestaciones y servicios reconocidos en su PIA. Por ello, ante la insuficiencia de crédito para financiar el contenido prestacional de la ley, que es una de las causas que las administraciones autonómicas alegan para argumentar el motivo de las demoras de las CCAA en resolver los expedientes, y la razón de la magnitud del número de personas que quedan incorporadas en las listas de espera para acceder a los servicios, las medidas de ajuste en la financiación para garantizar la sostenibilidad del SAAD deben adoptarse mediante criterios que garanticen la suficiencia de crédito para atender las obligaciones que derivan de la aplicación de la ley, ya que las CCAA están obligadas, en todo caso, a prestar la asistencia mínima y común prevista en la ley y en las normas de desarrollo, que tenga su fundamento en lo previsto en el artículo 149.1.1ª CE.

Ello implica la necesidad correlativa de ajustar el contenido prestacional, mínimo y común, a los ajustes financieros. En este sentido, el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, correlativamente disminuyó la cuantía máxima de la PEC, en un 15%, y, al desaparecer los niveles en los grados de dependencia, ajustó el importe de todas las prestaciones económicas a una única cuantía máxima para cada grado, que es inferior a la que previamente correspondía al nivel superior de cada grado y es superior a la que correspondía al nivel inferior de cada grado. También modificó la horquilla de la intensidad del servicio a domicilio ajustándola a la desaparición de los niveles en cada grado, pero en este extremo se disminuyó la intensidad máxima del servicio en todos los supuestos y se estableció una intensidad mínima inferior a la establecida previamente en cualquiera de los niveles de cada grado⁵³. Además,

⁵² En este punto, cabe señalar que el ordenamiento jurídico de algunas CCAA contempla sistemas como el reconocimiento de deuda para prestar el servicio de atención residencial.

⁵³ Disposición transitoria tercera. Intensidad del servicio de ayuda a domicilio según grado y nivel de dependencia. En los procedimientos en los que haya recaído resolución de reconocimiento de prestaciones con anterioridad al 15 de julio de 2012, las Administraciones competentes podrán realizar las adaptaciones necesarias para adecuar la intensidad del servicio de ayuda a domicilio, a las previstas al anexo II. En tanto se realicen las citadas adaptaciones serán de aplicación las siguientes intensidades:

Grado y nivel	Horas de atención
Grado III. Gran Dependencia	
Nivel 2	Entre 70 y 90 horas mensuales.
Nivel 1	Entre 55 y 70 horas mensuales.
Grado II. Dependencia severa	
Nivel 2	Entre 40 y 55 horas mensuales.

respecto a la PEC, que, según consta en el SISAAD, a 1 de julio de 2012, representaba el 45,32% de las prestaciones reconocidas, se adoptaron determinadas medidas restrictivas del derecho, en determinados supuestos, como son la supresión de efectos retroactivos, la aplicación de un plazo máximo de suspensión de dos años y la posibilidad de aplazar hasta en 8 años el pago de la cantidad generada en concepto de atrasos. No obstante, a pesar de estas medidas parece que la financiación aportada por ambas administraciones, la estatal y la autonómica, al menos en determinados ámbitos territoriales, sigue siendo insuficiente para cumplir las obligaciones derivadas de la aplicación de la ley.

Por lo que se refiere a la intervención del DP respecto a las medidas adoptadas sobre la financiación estatal de la ley, disminución del importe del nivel mínimo y suspensión del nivel acordado, cabe señalar que las mismas se encontraban impugnadas ante el TC. El DP consideró que los derechos sociales de prestación, aun cuando sean reconocidos como subjetivos por las normas que los desarrollan, presentan muchos obstáculos para su justiciabilidad, en cuanto a la suficiencia del crédito destinado por los poderes públicos para su efectividad y que es el ejecutivo y el poder legislativo los que deben establecer la política económica y social. Ello, siempre y cuando no se vulnere lo previsto en el ordenamiento jurídico, incumpliendo las obligaciones de financiación que se hayan asumido. Por ello, su actuación se ha centrado en el análisis del cumplimiento de las AAPP en la financiación de la ley, según lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

7.4. Líneas de actuación del Defensor del Pueblo. Financiación estatal

La dispersión de las partidas destinadas a la atención a la dependencia en los presupuestos autonómicos, no permite valorar el importe de la financiación autonómica destinada a la aplicación de la ley y tampoco, ante la ausencia de datos, es posible contrastar como repercute la aportación de las personas beneficiarias en la financiación del Sistema, que en determinados supuestos financian parcialmente el servicio que reciben exclusivamente con el importe de la pensión que tienen reconocida por la Seguridad Social, al ser su única fuente de ingresos y carecer de patrimonio distinto a la vivienda habitual.

Respecto a la financiación estatal⁵⁴, el DP observó que desde que entró en vigor la Ley de Dependencia, 1 de enero de 2007, hasta el 31 de diciembre de 2013, la AGE

Nivel 1 Entre 30 y 40 horas mensuales.

Grado I. Dependencia moderada

Nivel 2 Entre 21 y 30 horas mensuales.

Nivel 1 Entre 12 y 20 horas mensuales.

ANEXO II. Intensidad del servicio de ayuda a domicilio según grado de dependencia. Grado III. Gran dependencia: Entre 46 y 70 horas mensuales. –Grado II. Dependencia severa: Entre 21 y 45 horas mensuales. – Grado I. Dependencia moderada: Máximo 20 horas mensuales.

⁵⁴http://www.imserso.es/imserso_06/documentacion/estadisticas/info_d/estadisticas/est_inf/otros_inf/ano_2010/index.htm

había aportado un total de 8.545.516.639 euros, lo que implicaba que la financiación estatal de la ley, respondía al criterio del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, respecto al PIDESC, con relación a la obligación mínima de los Estados de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de este derecho y, que dada la situación económica había realizado un esfuerzo para utilizar los recursos disponibles en estos niveles básicos de protección.

Ante las manifestaciones de las administraciones autonómicas sobre la insuficiencia de la aportación estatal, el DP ha examinado la posibilidad de las CCAA de aplicar a la dependencia los recursos adicionales no finalistas, previstos en la Ley 22/2009 por la que se regula el sistema de financiación de las CCAA de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias, que como uno de los factores de asignación de crédito considera el número de personas en situación de dependencia reconocidas en cada CA, tal como recoge la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid en el informe de fiscalización operativa de los servicios y prestaciones sociales establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (ejercicios 2011 a 2015), aprobado el 28 de diciembre de 2017, en el que puso de manifiesto que la Comunidad de Madrid no había aplicado a la dependencia los recursos adicionales no finalistas previstos en la citada ley. Analizó también la posibilidad de las administraciones autonómicas de acogerse al Real Decreto-Ley 9/2008, de 28 de noviembre, por el que se crean un Fondo Estatal de Inversión Local y un Fondo Especial del Estado para la Dinamización de la Economía y el Empleo y se aprueban créditos extraordinarios para atender a su financiación, con relación al fondo destinado a actuaciones vinculadas con la prestación de servicios sociales de atención a la dependencia y al Fondo de Liquidez Autonómico (FLA), que es una línea de crédito creada en julio de 2012 en el contexto de la crisis económica que estaba concebida para que el Estado preste dinero a las CCAA y que éstas no tuvieran que financiar su deuda en los mercados.

Por otro lado, ha tenido en consideración, en virtud de lo dispuesto en el artículo 31⁵⁵ de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, la repercusión en la financiación de la ley de la disminución del importe de las prestaciones económicas, en función de que las personas beneficiarias perciban prestaciones de análoga naturaleza y finalidad procedentes de otros sistemas de protección, y de la extensión de su contenido a la financiación de los servicios, tal como ha considerado el CT⁵⁶, ya que ello implica que a costa de la financiación estatal de las prestaciones análogas se disminuye el

⁵⁵ “ *La percepción de una de las prestaciones económicas previstas en esta Ley deducirá de su cuantía cualquier otra prestación de análoga naturaleza y finalidad establecida en los regímenes públicos de protección social. En particular, se deducirán el complemento de gran invalidez regulado en el artículo 139.4 de la Ley General de la Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, el complemento de la asignación económica por hijo a cargo mayor de 18 años con un grado de minusvalía igual o superior al 75%, el de necesidad de otra persona de la pensión de invalidez no contributiva, y el subsidio de ayuda a tercera persona de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI).*”

⁵⁶ Acuerdo de 10 de julio de 2012. “ *En todo caso, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley, en lo relativo a prestaciones de análoga naturaleza y finalidad de los regímenes públicos de protección social.*”

importe de las prestaciones económicas de dependencia y se aumenta la participación de los beneficiarios en el coste de los servicios, en la misma medida de la cuantía que tengan reconocida los beneficiarios por el complemento de gran invalidez, el complemento de la asignación económica por hijo a cargo mayor de 18 años con un grado de minusvalía igual o superior al 75%, el de necesidad de otra persona de la pensión de invalidez no contributiva, y por el subsidio de ayuda a tercera persona.

También ha apreciado que, como consecuencia del régimen de aportación de las personas beneficiarias al coste del servicio de atención residencial, el Estado, mediante el reconocimiento de prestaciones no contributivas, tiene, en su caso, que prestar protección a los miembros de la unidad familiar no usuarios del servicio. Son numerosas las quejas en las que se plantea por los ciudadanos que la aportación de la persona usuaria al coste del servicio de atención residencial deja a su la familia con unos recursos muy escasos que la sitúa en el umbral de la pobreza o en una situación de indignidad grave. En determinados supuestos, ello aboca en el reconocimiento de una prestación no contributiva de la Seguridad Social, financiada exclusivamente por el Estado. No obstante, lo anterior, hay que señalar que cuando no se cumplen los requisitos de edad o grado de discapacidad exigidos para acceder a las mismas, el cónyuge o pareja de hecho y, en su caso, los hijos, de la persona en situación de dependencia pueden quedar en desamparo.

Al margen de la suficiencia de la financiación, el DP inició una actuación en 2015, limitada al examen de si la AGE cumplía puntualmente las obligaciones que le corresponden para financiar el nivel mínimo. Comprobó que el nivel mínimo de protección estaba garantizado, ya que la AGE realizaba las oportunas modificaciones presupuestarias cuando se agotaba el presupuesto inicialmente consignado para ello, pero también apreció que la financiación que aportaba en concepto de nivel mínimo no estaba en consonancia con el contenido prestacional que reconocía el desarrollo reglamentario de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (15011257).

8. Incidencia de la crisis económica en la cobertura del derecho. Medidas de ajuste para garantizar la sostenibilidad de Sistema

La crisis económica española se inició en 2008, cuando los principales indicadores macroeconómicos tuvieron una evolución adversa. La misma se enmarca dentro de la crisis económica mundial que afectó a la mayor parte de países del mundo, en especial a los países desarrollados.

8.1. Periodo 2007 - 2010. Grado III y Grado II

Hasta 2011 la crisis afectó a toda la población, con especial incidencia en las personas con menores recursos: el 10 % más pobre vio bajar sus ingresos anuales un 42,4 % mientras que para el 10 % más rico solo se redujeron un 5,6 %, y España

se convirtió en el segundo país con mayor desigualdad económica de toda la Unión Europea, solo superado por el Reino Unido.

En el periodo examinado las principales medidas que adoptó el Gobierno, en su caso, previo acuerdo del CT, fueron las siguientes:

a) Real Decreto 99/2009, de 6 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 614/2007, de 11 de mayo, sobre nivel mínimo de protección del Sistema para la autonomía y atención a la Dependencia garantizado por la Administración General del Estado

La AGE, adoptó la primera medida de ajuste, revisando la forma de calcular y de transferir a las CCAA la financiación finalista del nivel mínimo de protección, debido a la masiva incorporación al SAAD de personas reconocidas en situación de dependencia, durante los dos primeros años de vigencia de la ley, en parte ocasionada por la iniciación de procedimientos de oficio por las administraciones autonómicas y por el reconocimiento de la situación de dependencia conforme a baremos distintos al estatal, estableciendo pasarelas, que afectaban, principalmente, a las personas que previamente a su reconocimiento de la situación de dependencia ya estaban siendo atendidas, por su condición de persona mayor o persona con discapacidad, por otros sistemas de protección social.

La norma modifica el apartado 5 del artículo 3 del RD 614/2007, de 11 de mayo, y condiciona el pago del nivel mínimo de protección y su transferencia a las CCAA a que el procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia haya sido iniciado a solicitud del interesado o de quien ostente su representación, y a que la valoración de la situación de dependencia se haya realizado mediante la aplicación de los mecanismos establecidos en la norma estatal. Se indica expresamente que no es posible determinar el grado y nivel de dependencia mediante otros procedimientos distintos a los establecidos en el baremo de la dependencia estatal. Además, adiciona un nuevo artículo 4, cuya finalidad es no librar el nivel mínimo desde el reconocimiento de la situación de dependencia, como se hacía hasta la modificación. El nuevo precepto determinó, en su apartado 1, que la AGE haría efectiva a las CCAA las cantidades que procedieran en concepto de nivel mínimo de protección garantizado en función del número de beneficiarios reconocidos en situación de dependencia con derecho a prestaciones, teniendo en cuenta para ello su grado y nivel y la fecha de efectividad de su reconocimiento. Añade, en los apartados 4 y 5, que la AGE haría efectiva a las CCAA las cantidades que procedieran a partir de la fecha de efectos de la prestación que se hubiera determinado en la resolución correspondiente al PIA; que cuando se reconocieran servicios, con una fecha anterior a la aprobación del PIA, el libramiento de los créditos correspondientes a este periodo quedaría condicionado a la acreditación de la solicitud de reconocimiento del derecho y de la efectiva prestación del servicio; y que cuando entre la fecha de efectos del servicio o de la prestación económica y la fecha de la resolución por la que se fija el PIA, determinando la correspondiente prestación, hubiera transcurrido más de un año, y la causa de este retraso resultara

imputable a la comunidad autónoma, el momento y la forma del libramiento por la AGE de las cantidades correspondientes a las prestaciones y servicios anteriores a la fecha de la resolución aprobatoria del PIA el pago del nivel mínimo podría quedar condicionado a las disponibilidades presupuestarias del ejercicio.

b) Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, adoptado el 25 de enero de 2010, para la mejora de la calidad de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar

El Acuerdo del CT sobre condiciones de acceso y cuantía de las prestaciones económicas de 9 de mayo de 2007 fue completado con el Acuerdo adoptado el 25 de enero de 2010, publicado por Resolución de 4 de febrero de 2010, de la Secretaría General de Política Social y Consumo. Se dictó con la finalidad de establecer criterios comunes en la concesión y seguimiento de la PEC, específicamente se abordaron las condiciones de acceso, el trámite de consulta y el seguimiento de la prestación, con el fin de lograr la mayor calidad posible en los cuidados que reciba la persona en situación de dependencia y en el cumplimiento de los fines de esta prestación. Su contenido debía ser objeto de desarrollo por las CCAA en sus respectivas normas.

De conformidad con los criterios del CT, entre otras cuestiones, se debía acreditar para acceder a la PEC que la persona dependiente estaba siendo atendida mediante cuidados en el entorno familiar, con carácter previo a la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia. Se establecía, con carácter general, que la atención de la persona reconocida en situación de dependencia prestada por una persona que no tuviera vínculo familiar hasta el tercer grado con ella no estaba incluida en el ámbito de protección del SAAD. Expresamente se excluía la atención prestada en el marco de una relación contractual, ya fuera laboral o de otra índole⁵⁷, lo que no impedía que las normativas autonómicas contemplaran esta atención a cargo del nivel adicional, no financiado por la AGE. No obstante, con carácter excepcional, el CT permitía que la atención fuera prestada por personas cuidadoras no familiares del entorno, tales como vecinos, amigos o familiares más lejanos, siempre y cuando la persona cuidadora no familiar no tuviera la consideración de empleada o empleado del hogar en el domicilio de la persona beneficiaria, y la atención y cuidados no se desarrollara en el marco de cualquier otra relación contractual, cuando concurriera alguna de las siguientes circunstancias: insuficiencia de recursos asistenciales públicos o privados, despoblación, o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que impidieran o dificultaran otras modalidades de atención.

⁵⁷ RAQUEL MARTÍNEZ BUJÁN “*La reorganización de los cuidados familiares en un contexto de migración internacional.*” Cuadernos de Relaciones Laborales 115. (2011).

En La Rioja y en el País Vasco las prestaciones económicas para la contratación de servicio doméstico y la atención familiar, representaban los porcentajes más elevados de contratación de empleadas de hogar. En el caso del País Vasco este peso es del 26,0% y en el de La Rioja es del 22,2%, superando ampliamente el 14,5% de la media estatal.

Exigía que el cuidador no profesional tuviera capacidad física y psíquica suficiente para desarrollar adecuadamente por sí mismo las funciones del cuidado y apoyo, que básicamente se refieren a proporcionar ayuda a otra persona en las actividades básicas de la vida diaria. Como criterio general, establecía que una persona valorada en situación de dependencia o de edad avanzada no debía ser la cuidadora principal de otra persona en situación de dependencia, salvo que existieran apoyos complementarios. Asimismo, se determinaba que el cuidador no profesional debía contar con tiempo de dedicación suficiente para atender a la persona beneficiaria. Respecto al requisito de convivir en el mismo domicilio, que se incorporó posteriormente, este acuerdo lo contemplaba como un elemento referencial de la condición adecuada de convivencia, que permitía el cuidado en el entorno de la persona dependiente, como también lo era la proximidad física de los respectivos domicilios en la medida en que permitiera dispensar una atención pronta y adecuada a la persona en situación de dependencia. La persona cuidadora debía tener disponibilidad para prestar el cuidado y atención de forma adecuada y continuada durante un periodo mínimo de un año, excepto que por circunstancias sobrevenidas e imprevisibles no pudiera completar este período. En el acuerdo se contemplaba la posibilidad de que varias personas cuidadoras se sucedieran de forma rotatoria, con cambio o no de domicilio de la persona en situación de dependencia. En estos casos, se debían determinar claramente los periodos de tiempo que correspondían a cada una de ellas dentro del periodo del año natural, sin que pudiera establecerse para cada una de las mismas un periodo continuado inferior a tres meses⁵⁸.

No se puede mantener que este acuerdo fuera solo una medida de ajuste, al excluir que el cuidado en el ámbito del SAAD se prestara por empleadas de hogar, ya que más bien responde a la intención del CT de dotar en todo el territorio nacional un criterio común para el reconocimiento de la prestación.

c) Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público

Estableció, ante la diversidad de las normativas autonómicas, un plazo común para resolver los procedimientos relacionados con la situación de dependencia. Modificó la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, con efectos de 1 de junio de 2010, determinando que las administraciones debían resolver los expedientes en el plazo máximo de seis meses, independientemente de que la administración competente hubiera establecido un procedimiento diferenciado para el reconocimiento de la situación de dependencia y el de prestaciones, y que dicho plazo se computaría entre la fecha de entrada de la solicitud y la de resolución de reconocimiento de la prestación de dependencia. Por otro lado, modificó, la fecha de efectos de las prestaciones que previamente se generaban a partir del día siguiente

⁵⁸ A dichos efectos, cabe señalarse que, en el caso descrito, aún no se han determinado los criterios y la forma de coordinación de los supuestos en que los cuidadores residen en distintas CCAA. Por ello, el DP mantiene en tramitación una actuación relacionada con la atención de las personas en situación de dependencia en desplazamientos temporales entre distintas CCAA.

de la presentación de la solicitud. Señalando que, con efectos de 1 de junio de 2010, el reconocimiento del derecho contenido en las resoluciones de las AAPP competentes generaría el derecho de acceso a las prestaciones correspondientes, a partir de la fecha de la resolución en la que se reconozca la concreta prestación o prestaciones que corresponden a la persona beneficiaria⁵⁹. Respecto a las prestaciones económicas indicaba expresamente que, si la administración no dictaba y notificaba la resolución expresa en el plazo máximo de seis meses, a computar desde la solicitud, el derecho de acceso a la prestación económica que fuera reconocida, se generaría desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo indicado. No obstante, en la disposición transitoria tercera establecía que a las personas que hubieran solicitado el reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a su entrada en vigor y fueran reconocidas en un Grado III o II, les será de aplicación la disposición final primera de la Ley de Dependencia, en la redacción vigente en el momento de presentación de la solicitud. Se debe observar que la redacción de la norma deja una laguna respecto aquellas personas que presentaron la solicitud entre el 26 y el 31 de mayo de 2010, ya que la modificación respecto a los efectos retroactivos, no entraba en vigor hasta el 1 de junio de 2010.

Debido a la demora en resolver los expedientes en que habían incurrido las administraciones autonómicas, las personas beneficiarias de la PEC, que suponían casi el 50% de las prestaciones reconocidas⁶⁰, habían devengado atrasos en concepto de efectos retroactivos, desde el día siguiente a la presentación de la solicitud. El texto en la disposición adicional sexta incorporó la posibilidad de fraccionar y periodificar en cinco años el pago de las cuantías que se generaran en concepto de atrasos, por la aplicación de efectos retroactivos de la PEC, ante las demoras de la administración en resolver las solicitudes. Así, las cuantías generadas en concepto de efectos retroactivos podrían ser aplazadas y su abono periodificado en pagos anuales de igual cuantía, en un plazo máximo de 5 años, a computar desde la fecha de la resolución firme de reconocimiento expreso de la prestación. Respecto a esta medida cabe significar que no se pronuncia sobre la generación de intereses de demora en caso de aplazamiento, y que las CCAA que no los pagaron, no se preocuparon de dictar una norma que diera cobertura a la falta de generación de intereses, salvo excepciones como la Comunidad de Madrid⁶¹.

⁵⁹ Algunas normas autonómicas demoran la efectividad de la prestación económica al primer día del mes siguiente a que se reconozca la prestación económica en el PIA.

⁶⁰ Tal como se describe en el artículo “*Evolución y estructura de la población en situación de dependencia*” elaborado por expertos del CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS (2011-CSIC), la ayuda familiar era la principal respuesta a la situación de dependencia; la mujer desempeñaba un papel fundamental como madre de joven dependiente, madre, esposa o hija de varón adulto con discapacidad, o hija de padres mayores con dificultades funcionales.

⁶¹ Vid. Art. 20. Ley 3/2014, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2015.

La citada disposición adicional sexta fue modificada por el Real decreto-ley 20/2012, de 13 de julio⁶², que amplió el plazo máximo de cinco a ocho años para aplazar el pago de las cantidades generadas en concepto retroactivo. No obstante, esta modificación incorpora una condición para poder aplazar y fraccionar el mismo, al establecer que solo procede en los casos en que las mismas se hayan generado desde la fecha de la solicitud. Ello implica que desde el 15 de julio de 2012, fecha de entrada en vigor de la norma, tan solo podría ser aplazado el pago de los atrasos cuando fuera de aplicación lo previsto en la disposición transitoria tercera del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, es decir solicitudes presentadas antes del 25 de mayo de 2010, y que se reconozca un Grado III o un Grado II, que era el único supuesto en que los efectos iniciales de la PEC se retrotraían al día siguiente de la presentación de la solicitud.

Esta cuestión, que aparentemente no es susceptible de interpretación, ha sido recordada por el DP a varias administraciones autonómicas que sistemáticamente aplicaban o aún aplican el aplazamiento del pago de las cuantías generadas en concepto de efectos retroactivos por la PEC, en cualquier supuesto, como es la Región de Murcia (15009029). En este sentido, cabe destacar que la Ley 6/2013, de 8 de julio, de medidas en materia tributaria del sector público, de política social y otras medidas administrativas, de la Región de Murcia, en la disposición adicional tercera⁶³, recogía el aplazamiento y periodificación del abono de los efectos retroactivos de estas prestaciones económicas. Señalaba la norma autonómica, obviando la normativa estatal, que “*en todo caso*”, las cuantías generadas en concepto de efectos retroactivos de estas prestaciones económicas serían aplazadas y su abono periodificado en pagos anuales. Esta disposición fue derogada por el Decreto-Ley 3/2015, de 7 de octubre, por el que se modifican los requisitos de acceso a la prestación económica de Cuidados en el Entorno Familiar y Apoyo a Cuidadores no profesionales del Sistema de la Dependencia así como la intensidad en su prestación y se regula la acreditación de las Comunidades Hereditarias para reclamar los atrasos devengados y no percibidos por las personas dependientes fallecidas, pero de facto la administración autonómica persiste en aplicar el aplazamiento en todo caso.

La STC 18/2016, de 4 de febrero, al enjuiciar la constitucionalidad de la disposición estatal es clara, al significar que lo previsto en la disposición final primera del real

⁶² “*Las cuantías en concepto de efectos retroactivos de las prestaciones económicas previstas en el artículo 18 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, para los casos en que los mismos se hayan generado desde la fecha de la solicitud, podrán ser aplazadas y su abono periodificado en pagos anuales de igual cuantía, en un plazo máximo de ocho años desde la fecha de la resolución firme de reconocimiento expreso de la prestación, si así se acuerda por las administraciones competentes. El aplazamiento deberá ser notificado a la persona beneficiaria de la prestación y a la Administración General del Estado a los efectos de que por ésta se regularice su pago a la comunidad autónoma en lo que respecta al nivel mínimo.*”

⁶³ Derogada por el Decreto-Ley 3/2015, de 7 de octubre, por el que se modifican los requisitos de acceso a la prestación económica de Cuidados en el Entorno Familiar y Apoyo a Cuidadores no profesionales del Sistema de la Dependencia así como la intensidad en su prestación y se regula la acreditación de las Comunidades Hereditarias para reclamar los atrasos devengados y no percibidos por las personas dependientes fallecidas.

decreto-ley de 2012, no vulnera las competencias autonómicas pues en ningún caso afecta a la facultad de la Comunidad Autónoma para reconocer esta prestación, caso de estimarla procedente. Expresamente indica que esta norma, que modula el reconocimiento retroactivo de la prestación, amplía el plazo a ocho años para el abono de los efectos retroactivos (desde la fecha de la solicitud de la prestación reconocida), entra dentro del margen de disposición del legislador para fijar la mínima igualdad acerca de los efectos temporales del reconocimiento de una prestación. Además, señala el TC que la adopción del abono periodificado de la prestación devengada con efectos retroactivos, corresponde a la Administración competente, limitándose la norma estatal a establecer dicha posibilidad.

El DP finalizó la queja iniciada con la Región de Murcia poniendo de manifiesto su diferencia de criterio con la administración autonómica, que se opuso a adecuar su actuación a la normativa estatal, al tener conocimiento de que se había dictado una sentencia en el caso concreto examinado, que fundamentaba que la norma autonómica, con rango de ley, se encontraba en vigor y no había sido declarada nula o inconstitucional. A dichos efectos, cabe recordar que la Ley orgánica, de 6 de abril, en el artículo 17.2 determina que el DP no entrará en el examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y lo suspenderá si, iniciada su actuación, se interpusiere por persona interesada demanda o recurso ante las Tribunales ordinarios o el TC. Simultáneamente, en la misma queja recordó al Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (Instituto de Mayores y Servicios Sociales) que las normas autonómicas tienen garantizar las condiciones básicas de igualdad en el acceso a la cobertura del SAAD y que tiene la obligación de examinar las normas autonómicas para que, cuando se aprecie algún detrimento de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles recogidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, adopten, en su caso, alguna de las actuaciones siguientes: (i) Impulsar la impugnación ante el TC de las disposiciones autonómicas con rango de Ley, (ii) Plantear conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA y (iii) Impugnar las disposiciones reglamentarias autonómicas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. La AGE mostró su conformidad con la Resolución remitida por el DP.

La Ley orgánica, de 6 de abril, no impide la investigación del DP sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas, por lo que hasta que el Decreto-Ley 3/2015, de 7 de octubre, no derogó la disposición autonómica y ajustó la normativa a lo previsto en la ley estatal, continuó insistiendo en esta cuestión en quejas similares. Sin embargo, el DP ha comprobado que aunque se ha modificado la normativa autonómica, la práctica administrativa de la Región de Murcia, siguió siendo aplazar y fraccionar el pago de los atrasos generados en todos los supuestos, por lo que ha recordado a esa administración la obligación que tiene de aplicar la disposición estatal en sus propios términos, la Comunidad difiere del criterio del DP y considera ajustado a derecho fraccionar y periodificar los atrasos causados por la PEC, devengada y no percibida, en todos los supuestos, y no solo cuando se generan a la fecha de la solicitud. Esta actuación en la actualidad sigue abierta (13003705).

Respecto a los efectos retroactivos de las prestaciones económicas, regulados en la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, cabe destacar que la normativa de la Comunidad de Madrid también había infringido el principio de igualdad en el acceso al SAAD de los madrileños, al regular, en normas sin rango de ley, los efectos iniciales de la prestación económica vinculada al servicio, con un carácter más restrictivo que la norma estatal, en el artículo 14⁶⁴ de la Orden 627/2010, de 21 de abril, por la que se regulan la prestación económica vinculada al servicio o cheque servicio y la prestación económica de asistencia personal para personas en situación de dependencia de la Comunidad de Madrid⁶⁵. El precepto, confuso y con contradicciones en su redacción, ya que remitía a lo previsto en la norma estatal y a la vez establecía limitaciones a su aplicación, amparaba a juicio de la administración madrileña, que los efectos iniciales de la PVS se demoraran, en caso de renuncia expresa a un servicio público o concertado adecuado o a ser incluido en su correspondiente lista de acceso, hasta el día siguiente a la citada renuncia, y en los supuestos en que el beneficiario aceptaba su incorporación a la lista de acceso correspondiente a un servicio público o concertado adecuado, hasta la fecha de inclusión en dicha lista de acceso. (16001230). La queja sigue en trámite a la fecha de elaboración de este trabajo, ya que aunque la administración argumenta que el precepto no fue declarado nulo y que las resoluciones no impugnadas dictadas a su amparo han adquirido firmeza, el DP insiste en que la disposición final primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, tanto en la redacción original como en la actual, era la norma aplicable, según la redacción dada por el propio precepto, y que los efectos desfavorables para los titulares del derecho recogidos en un apartado del mismo precepto, no pueden ser aplicados, ya que las normas de rango inferior no pueden contradecir ni vulnerar lo establecido por una norma de rango superior, tal como se establece en el apartado 2 del artículo 1 del Código Civil, al menos en los recursos administrativos, reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la administración, y solicitudes de las comunidades hereditarias de las prestaciones devengadas y no percibidas por el causante, que se encuentran pendientes de resolver. En este sentido se razona que inaplicar una regulación discordante con la ley consiste, sencillamente, en prescindir de la misma para resolver un caso en el que tenía vocación de ser aplicada («excepción de ilegalidad»). El deber de la administración de inaplicar las normas inválidas, deriva de la Constitución, que garantiza la jerarquía normativa y obliga a las administraciones públicas a que actúen con pleno sometimiento a la ley y al derecho. La actividad administrativa se debe ajustar a las normas jurídicas válidas y no a las inválidas. Las administraciones en sus actos resolutorios deben prescindir de lo dispuesto en las normas reglamentarias vigentes pero inválidas por existir una discordancia con la ley, ya que, al no ser válidas, no forman parte del ordenamiento jurídico. En virtud del principio de jerarquía normativa, debe aplicarse la norma de

⁶⁴ Modificado por la Orden 141/2011, de 1 de marzo, por la que se regula el catálogo de servicios y prestaciones para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I en la Comunidad de Madrid.

⁶⁵ Derogada por el Decreto 54/2015, de 21 de mayo, por el que se regula el procedimiento para reconocer la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en la Comunidad de Madrid.

mayor valor y, correlativamente, procederse a la inaplicación de la inferior, en lo que no concuerde con la ley.

En este sentido, se debe distinguir la inaplicación de la anulación. Anular una norma consiste en declarar imperativamente con efectos jurídicos “erga omnes” la invalidez de la misma, y esta declaración tiene carácter general, abstracto y definitivo, mientras que la inaplicación se corresponde con el deber de la Administración de aplicar las normas jurídicas en la medida en que gozan de validez. El Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) en la Sentencia de 29 noviembre 1989, ante la divergencia entre una ordenanza municipal y un real decreto estatal, sin entrar a analizar la nulidad de aquella, declaró que lo establecido en la ordenanza no era aplicable por contravenir lo dispuesto en el real decreto, en virtud de la jerarquía normativa, el sometimiento de todos los poderes públicos (en concreto de la Administración) al Derecho, el control jurisdiccional de la potestad reglamentaria, el sometimiento de los órganos jurisdiccionales únicamente al imperio de la ley y su deber de inaplicar las normas administrativas ilegales (artículos 9, 103.1, 106.1 y 117.1 de la Constitución española y 6 y 8 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ)), ya que en virtud de ellos se exigía que tanto los Tribunales como la Administración resolvieran la antinomia aplicando el reglamento e inaplicando la ordenanza.

De la misma manera, el DP entiende que el artículo 14 de la orden autonómica, que entro en vigor el 3 de mayo de 2010, en los apartados que demoran la efectividad del derecho a percibir la prestación económica prevista en la normativa estatal, no puede prevalecer sobre lo dispuesto, posteriormente, en el Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, que señala que el derecho de acceso a las prestaciones correspondientes se generará al día siguiente de la presentación de la solicitud, respecto a las presentadas con anterioridad al 25 de mayo de 2010 por las personas reconocidas en grado II y III (disposición transitoria tercera) y, con efectos 1 de junio de 2010, a partir de la resolución en la que se reconozca la concreta prestación a percibir por la persona beneficiaria, o, en su caso, desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo de seis meses sin que se hubiera notificado resolución expresa de reconocimiento de la prestación que corresponda percibir a la persona beneficiaria.

La normativa autonómica que desarrolló dicha cuestión y que no fue declarada nula resultó afectada por la modificación del citado real decreto-Ley 8/2010, aprobado en 2010. La administración en el ejercicio de su potestad reglamentaria debía ajustar a la modificación de la legislación estatal básica, tal como señala el Tribunal Constitucional [SSTC 102/2016, de 25 de mayo de 2016, 158/2011, de 19 de octubre, FJ 8, 99/2012, de 8 de mayo, FJ 2 b); 146/2013, de 11 de julio, FJ 4, o 182/2013, de 23 de octubre, FJ 8]. Sin embargo, en la Comunidad de Madrid coexistieron las dos normas durante casi un año.

Un supuesto similar, por la coexistencia de ambas normas, se ha examinado por el Tribunal Constitucional en la sentencia 102/2016, de 25 de mayo de 2016. Señala que

si la normativa autonómica que reproducía la normativa estatal no se acomoda a las modificaciones posteriores de la normativa estatal, procede la aplicación del principio de prevalencia del derecho estatal, el cual no determina la derogación de la norma autonómica ni ha de conducir a su nulidad por inconstitucionalidad sobrevenida, sino que puede resolverse, como hizo la administración implicada en el asunto examinado, inaplicando la ley autonómica por considerar prevalente la posterior legislación básica estatal. A dichos efectos, indica *“La consecuencia de todo lo anterior significa que la Xunta de Galicia actuó acertadamente y que esa prevalencia del Derecho estatal debe jugar en tanto no haya sido puesta en duda la constitucionalidad de la legislación básica modificada, pues en tal caso el Juez sí debería plantear cuestión de inconstitucionalidad, pero no sobre la legislación autonómica sino sobre la propia legislación básica posterior, si considerase que efectivamente concurrían las condiciones para ello.”*

En 2015, finalmente, el Decreto 54/2015, de 21 de mayo, por el que se regula el procedimiento para reconocer la situación de dependencia y el derecho a las prestaciones del SAAD en la Comunidad de Madrid, se ajustó a lo previsto en la norma estatal.

Por lo que se refiere al plazo para resolver las solicitudes, se tuvo que recordar a Comunidad Autónoma de La Rioja la obligación de ajustar sus procedimientos administrativos al plazo máximo de seis meses que preceptúa la norma estatal, lo que ha llevado a término mediante las modificaciones oportunas, recogidas en el Decreto 17/2018, de 25 de mayo, por el que se regulan los requisitos mínimos de los Centros de Día para Personas Mayores⁶⁶.

8.2. Segunda recesión de la crisis económica española (2011-2013)

8.2.1. Medidas de ajuste en 2011

Según los datos que constan en el SISAAD, información histórica acumulada incorporada al mismo desde 01 de enero de 2007 hasta el 1 de diciembre de 2010, se habían presentado 1.754.886 solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema, se habían valorado a 1.585.022 personas, de las cuales 1.091.061 tenían derecho a prestaciones y 919.659 habían recibido la cobertura del SAAD. A 1 de diciembre de 2010 constaban reconocidas en grado III 488.436 personas (36,06%) y en grado II 400.526 (29,57%). 888.962 personas tenían derecho a recibir una prestación y solo la tenían reconocida 654.499. A dicha fecha, 234.466 personas estaban pendientes de que se aprobara su PIA, reconociendo una prestación concreta y además estaban pendientes de resolverse un total de 127.765 de solicitudes de personas que aún no habían sido valoradas.

⁶⁶ Vid. disposiciones finales primera, segunda, tercera, cuarta y quinta. Decreto 17/2018, de 25 de mayo.

2.6. GRADOS Y NIVELES

Situación a 1 de Diciembre de 2010.

ÁMBITO TERRITORIAL	DICTÁMENES		GRADO III Nivel 2		GRADO III Nivel 1		GRADO II Nivel 2		GRADO II Nivel 1		GRADO I Nivel 2		GRADO I Nivel 1		SIN GRADO	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Andalucía	361.004	26,65	53.451	14,81	63.310	17,54	45.721	12,66	68.358	18,94	39.476	10,94	46.492	13,43	42.196	11,69
Aragón	43.786	3,23	7.371	16,83	10.300	23,52	5.397	12,33	7.210	16,47	4.176	9,54	5.041	11,51	4.291	9,80
Asturias (Principado de)	28.109	2,08	5.053	17,98	5.388	19,17	3.064	10,90	3.945	14,03	2.722	9,68	3.677	13,06	4.260	15,16
Baleares (Illes)	20.160	1,49	2.827	14,02	4.867	24,14	2.903	14,40	3.642	18,07	2.279	11,30	2.055	10,19	1.587	7,87
Canarias	28.018	2,07	6.751	24,10	7.190	25,66	3.677	13,12	3.987	14,23	2.157	7,70	2.128	7,60	2.128	7,60
Cantabria	22.332	1,65	4.013	17,97	4.716	21,12	3.242	14,52	3.669	16,43	1.902	8,52	2.423	10,85	2.367	10,60
Castilla y León	75.044	5,54	15.029	20,03	18.510	24,67	9.719	12,95	10.782	14,37	5.704	7,60	6.191	8,25	9.109	12,14
Castilla-La Mancha	76.176	5,62	11.472	15,06	15.810	20,75	8.751	11,49	12.063	15,84	8.209	10,78	10.778	14,15	9.093	11,94
Catalunya	224.776	16,59	30.533	13,58	50.064	22,27	30.761	13,69	40.037	17,81	21.476	9,55	28.551	12,70	23.354	10,39
Comunitat Valenciana	100.686	7,43	14.846	14,74	19.450	19,32	12.620	12,53	16.943	16,83	9.827	9,76	12.496	12,41	14.504	14,41
Extremadura	35.628	2,63	6.949	19,50	7.866	22,08	4.094	11,49	4.984	13,99	3.304	9,27	4.340	12,18	4.091	11,48
Galicia	71.302	5,26	15.471	21,70	16.331	22,90	9.999	14,02	11.449	16,06	5.863	8,22	7.015	9,84	5.174	7,26
Madrid (Comunidad de)	107.445	7,93	19.924	18,54	20.364	18,95	14.836	13,81	13.041	12,14	8.525	7,93	11.572	10,77	19.183	17,85
Murcia (Región de)	45.398	3,35	8.628	19,01	9.170	20,20	6.078	13,39	7.266	16,01	5.089	11,21	5.243	11,55	3.924	8,64
Navarra (Comunidad Foral de)	17.799	1,31	2.444	13,73	2.042	11,47	2.170	12,19	3.249	18,25	1.952	10,97	3.147	17,68	2.795	15,70
País Vasco	79.661	5,88	8.422	10,57	13.760	17,27	9.243	11,60	13.124	16,47	8.884	11,15	12.760	16,02	13.468	16,91
Rioja (La)	13.937	1,03	2.715	19,48	2.406	17,26	1.475	10,58	2.085	14,96	1.202	8,62	1.563	11,21	2.491	17,87
Ceuta y Melilla	3.349	0,25	419	12,51	574	17,14	433	12,93	509	15,20	321	9,58	445	13,29	648	19,35
TOTAL	1.354.610	100,00	216.318	15,97	272.118	20,09	174.183	12,86	226.343	16,71	133.068	9,82	167.917	12,40	164.663	12,16

El 1 de enero de 2011 se hacía efectivo el derecho de las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I, nivel 2, a incorporarse a la protección del SAAD, que ascendían a un total de 176.830 personas, ya valoradas.

a) Real Decreto 175/2011, de 11 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, y el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia.

La norma estatal de 2011 incorporó el contenido del acuerdo adoptado el 28 de octubre de 2010, sobre los criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y el importe de las prestaciones económicas para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I. Asimismo, modificó el art. 12⁶⁷ del Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, estableciendo los requisitos que debía cumplir la persona en situación de dependencia y el cuidador no profesional para poder acceder a la PEC, en consonancia con lo dispuesto por el CT en el acuerdo de 25 de enero de 2010, para la mejora de la calidad de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar del SAAD⁶⁸ y en el acuerdo de 28 de octubre de 2010⁶⁹, sobre los criterios para determinar las intensidades de protección de los

⁶⁷ Vid. art. 12 del RD 727/2007, de 8 de junio, en la redacción dada por RD 175/2011, de 11 de febrero.

⁶⁸ Resolución de 4 de febrero de 2010, de la Secretaría General de Política Social y Consumo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, para la mejora de la calidad de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

⁶⁹ Resolución de 4 de noviembre de 2010, de la Secretaría General de Política Social y Consumo, por la que se publica el Acuerdo sobre los criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y el importe de las prestaciones económicas para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I.

servicios y el importe de las prestaciones económicas para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I, que contempla especialidades para éste grado⁷⁰. Simultáneamente, modificó el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, en lo referido a la inclusión del cuidador no profesional en la Seguridad Social.

Estableció que podrían asumir la condición de cuidadores no profesionales de una persona en situación de dependencia, su cónyuge y sus parientes por consanguinidad, afinidad o adopción, hasta el tercer grado de parentesco. Con relación a los cuidadores del entorno, que excepcionalmente podían atender a la persona en situación de dependencia, recogió lo previsto en el acuerdo de 25 de enero de 2010, que aludía sin distinción de grado, a la posibilidad excepcional de ser atendido por un cuidador no profesional del entorno en determinadas circunstancias (insuficiencia de recursos públicos o privados acreditados, la despoblación, o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que impidan o dificulten otras modalidades de atención), y en el acuerdo del CT de 28 de octubre de 2010, sobre los criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y el importe de las prestaciones económicas para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I, que contempla especialidades para el grado I, exigiendo que el entorno fuera rural, en el caso de los cuidados en el entorno de las personas reconocidas en grado I.

En la versión inicial del artículo 12 del Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, se determinaba que los requisitos y condiciones de acceso a las prestaciones económicas se establecerían por las CCAA, teniendo en cuenta lo dispuesto en el acuerdo adoptado por el CT del SAAD, que en su momento era el acuerdo de 9 de mayo de 2007, sobre condiciones de acceso y cuantías de las prestaciones económicas. Tras su modificación en el apartado 1 mantenía que los requisitos y condiciones de acceso a las prestaciones económicas se establecerían por las CCAA teniendo en cuenta lo dispuesto en el acuerdo adoptado por el CT, pero en los apartados siguientes recogía lo dispuesto por el CT para el caso concreto de la PEC. De esta manera, se planteaba la duda de si era necesario que las administraciones autonómicas incorporaran a sus normativas el contenido de los acuerdos del CT sobre la PEC o si lo dispuesto en los apartados 2, 3, 4 y 5 del artículo 12 del texto estatal, que recogía lo acordado por el CT, era de directa aplicación en todas las CCAA y en las Ciudades autónomas o si era necesario que la normativa autonómica al menos hiciera una remisión al texto estatal. En este sentido cabe destacar, la actividad del DP cuando la normativa autonómica ha incorporado requisitos adicionales a los previstos en la norma estatal para acceder a la PEC, al entender que los acuerdos del CT, trasladados a la norma estatal, vinculan a todas las administraciones autonómicas con el objeto de establecer en todo el territorio nacional un criterio común para el reconocimiento de la PEC.

Cabe señalar que el artículo 12 de la norma que ahora se encuentra en vigor, Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, establece los requisitos y condiciones de acceso a la PEC, aunque en el artículo 11 se mantiene respecto a todas las

⁷⁰ Vid. acuerdo quinto 2. Resolución de 4 de noviembre de 2010.

prestaciones económicas la previsión de que la regulación de los requisitos y condiciones de acceso a las prestaciones económicas, se establecerá por la comunidad autónoma o administración que, en su caso tenga la competencia, teniendo en cuenta los acuerdos que adopte el CT. Nuevamente, la norma estatal induce a contradicciones y a posibles interpretaciones diferentes, según lo siguiente:

1. Según determina la ley, corresponde al CT establecer el mínimo común referido a las condiciones de acceso a las prestaciones económicas (art. 8.2 c), facultad que se reitera en los artículos 17 (PVS), 18 (PEC) y 19 (PAP), pero nada indica el texto legal sobre el órgano competente para normalizar el acuerdo del CT sobre esta materia. Sí prevé la ley en su artículo 20 que la cuantía de las prestaciones económicas se acordará por el CT, para su aprobación posterior por el Gobierno mediante real decreto.
2. El artículo 11 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, determina que los requisitos y condiciones de acceso a las prestaciones económicas se establecerán por las CCAA, teniendo en cuenta los acuerdos que adopte el CT.
3. Si tal como se contempla en el vigente reglamento del CT, aprobado el 1 de marzo de 2018, los acuerdos solo son vinculantes para aquellas AAPP que los suscriben, éstas podrían no incorporar a su normativa lo acordado por el CT y regular las condiciones de acceso a las prestaciones como cada una considerara oportuno.
4. Ello hace inviable que se establezcan unas condiciones de accesos comunes a las prestaciones económicas que garanticen la igualdad las personas en situación de dependencia con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan (art.4.1 Ley de Dependencia).
5. Por otro lado, el artículo 12 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, sí regula los requisitos y condiciones de acceso a la PEC, por lo que se debe entender que constituye una condición básica del SAAD (art.149.1.1ª CE), que las CCAA deben aplicar directamente o, según lo dispuesto en el artículo 11, incorporar a su normativa; sin perjuicio de nivel de protección adicional que puedan establecer para quien no cumpla dichos requisitos, a cargo de sus presupuestos (art. 7.3 Ley de Dependencia).

6. Sin embargo, el citado real decreto no regula las condiciones básicas de acceso a la PVA⁷¹ y a la PAP⁷², por lo que parece que se deja al arbitrio de las CCAA la regulación de los requisitos de acceso a estas prestaciones, que deben tener en cuenta los acuerdos que adopte el CT.

b) Real Decreto 174/2011, de 11 de febrero, por el que se aprueba el baremo de valoración de la situación de dependencia establecido por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia

Inicialmente, se había aprobado, previo acuerdo del CT, el Real Decreto 504/2007, de 20 de abril, por el que se aprueba el baremo de valoración de la situación de dependencia establecido por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre (art. 27). En la disposición adicional cuarta se establecía que, transcurrido el primer año de aplicación de este baremo de valoración de la situación de dependencia, el CT, realizaría una evaluación de los resultados obtenidos y propondría las modificaciones que, en su caso, estimara procedentes. Transcurridos tres años desde su puesta en marcha, tras la valoración de los primeros resultados sobre la objetividad y efectividad de la aplicación real los instrumentos de valoración (BVD y EVE) por parte de la Comisión Técnica de coordinación y seguimiento de la situación de Dependencia, el CT adoptó, el 25 de enero de 2010, el acuerdo en materia de órganos y procedimientos de valoración de la situación de dependencia, a los que se hace referencia en el art. 27 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, publicado por Resolución de 4 de febrero de 2010, cuyo contenido debía ser objeto de desarrollo por las CCAA en sus respectivas normas, y aprobó, el 1 de junio de 2010, el acuerdo sobre modificación del baremo de valoración de la situación de dependencia establecido en el RD 504/2007, de 20 de abril, publicado por Resolución de 29 de junio de 2010 de la Secretaría General de Política Social y Consumo.

Su contenido se incorporó al Real Decreto 174/2011, de 11 de febrero, y se derogó el anterior baremo. El nuevo instrumento de valoración se debía aplicar en todos aquellos procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del nuevo real decreto, en los que no se hubiera llevado a cabo la valoración de la situación de dependencia. En la disposición transitoria primera se establecía que quienes, con

⁷¹ El acuerdo del CT de 28 de octubre de 2010 (acuerdo quinto 1) contempla las condiciones de acceso a la prestación económica vinculada al servicio para el grado I: a) Reunir los requisitos específicos previstos para el acceso al servicio o servicios de atención a los que se vincula la prestación. b) Tener plaza u obtener la prestación del servicio, en centro o servicio debidamente acreditados para la atención a la dependencia. c) Que en el PIA se determine la adecuación de esta prestación y la intensidad del servicio de que se trate, conforme a los criterios sobre intensidades para la situación de dependencia moderada establecidos en el presente acuerdo.

⁷² El acuerdo del CT de 9 de mayo de 2007 determinaba que el/la asistente personal, como trabajador que presta servicios a la persona beneficiaria con la finalidad establecida para esta prestación, deberá reunir los siguientes requisitos: 4.1 Ser mayor de 18 años. 4.2 Residir legalmente en España. 4.3 Cumplir con las obligaciones establecidas en materia de Seguridad Social para los cuidadores profesionales. y 4.4 Reunir condiciones de idoneidad para prestar los servicios derivados de la asistencia personal.

anterioridad a la entrada en vigor del real decreto 2011, hubieran sido declarados en situación de dependencia con arreglo a lo establecido en el real decreto de 2007, no precisarían de una nueva valoración. Sin embargo, señalaba que cuando se realizara la revisión de dichas valoraciones (art. 30), bien a instancia del interesado, bien de oficio, se aplicarían el BVD o la EVE que se establecen en el nuevo real decreto.

A dichos efectos, cabe señalar, a título de ejemplo, que aunque la Comunidad Autónoma de Andalucía sí procedió a una revisión de oficio de los expedientes en los que consideraba que se observaban discrepancias entre el grado reconocido y la realidad del apoyo necesario para la realización de las actividades básicas de la vida diaria (ABVD), en el marco del Plan General de Inspección 2009-2012⁷³, la evolución del número personas en situación de dependencia en esta Comunidad reconocidas en grado III, de acuerdo con los datos publicados en el SISAAD, por el IMSERSO, ha pasado del 57.29% de los dictámenes, a 31 de diciembre de 2008, al 22,51%, a 30 de septiembre de 2018, mientras que a nivel nacional ha pasado del 63,26% al 23,38%.

Tal como manifiestan Julio César Sánchez Fierro y Pablo Cobo Gálvez, en la publicación *“Las reformas de la valoración de las situaciones de dependencia. Perspectivas de futuro”*⁷⁴, en la que analizan los efectos de esta reforma sobre la valoración, la situación sobre la distribución de los beneficiarios por Grados, con mayor número de personas en el Gados III y menor en el Grados I, se empezó a corregir a partir del 2011.

Respecto a las revisiones tanto de la situación de dependencia como de su grado efectuadas de acuerdo con el nuevo baremo, el DP tiene en consideración la reiterada doctrina del TS⁷⁵. La jurisprudencia del TS (Sala de lo Social) se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre el alcance de las revisiones de la discapacidad, como consecuencia de la aplicación de un nuevo instrumento de valoración, cuando no queda acreditado el agravamiento, mejoría o el error de diagnóstico. Señalando que la simple modificación de la legislación reguladora de los baremos a tener en cuenta para el reconocimiento de situaciones de “minusvalía” no es suficiente para llevar a cabo la modificación de las situaciones “minusvalidantes” ya admitidas, en tanto en cuanto no se produzcan las circunstancias, legalmente establecidas, para dar lugar a esa alteración del grado de “minusvalía” reconocida (STS 17 de enero de 2005, en unificación de doctrina, Rec. 6540/2003). Por ello, el DP, por analogía, sí examina las quejas presentadas respecto a la disminución de la puntuación obtenida conforme al nuevo baremo, en las revisiones de la situación de dependencia reconocida previamente de conformidad con el instrumento de valoración derogado, cuando la aplicación del

⁷³ Orden de 18 de diciembre de 2008, por la que se aprueba el Plan General de Inspección de Servicios Sociales para el cuatrienio 2009-2012.

⁷⁴ Fundación Caser.

https://www.fundacioncaser.org/sites/default/files/1._reformasdelavaloracion_fierroycobo.pdf

⁷⁵ Sentencias TS, entre otras, de 6 de abril de 2004 (Rec. 2597/03), 17 de enero de 2005 (Rec. 6540/03), 30 de septiembre de 2005 (Rec. 335/04), 25 de octubre de 2006 nº 194/2006 (Rec. 3167/05). 15 de febrero de 2007 (Rec. 357/06), de 14 de noviembre de 2007 (Rec. 890/2007) y 19 de diciembre de 2017 nº 1014/2017 (Rec. 3950/2015).

nuevo instrumento de valoración es la única causa que ampara la reducción del grado de dependencia reconocido o la falta de reconocimiento de la situación de dependencia. En este sentido, solicita información a las AAPP de las mejoras que justifican la revisión del grado de dependencia.

La Sentencia 407/2016, de 6 de julio, del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) razona, en el caso que examina, que los nuevos criterios introducidos en el Baremo de valoración de la situación de dependencia implican que lo que antes era una dependencia severa, grado II, nivel 2 (en aplicación del baremos aprobado por el RD 504/2007) actualmente no es una situación de dependencia reconocida por el sistema (en aplicación del baremo aprobado por el RD 174/2011, de 11 de febrero). Con ello, el juzgador aprecia una de las consecuencias de las políticas de ajuste emprendidas en los últimos años, que contribuyen sustancialmente a la dinámica regresiva que sufre la tasa de dependientes más graves.

El DP también ha intervenido, con relación a la inadmisión o desestimación por extemporáneas de las solicitudes de revisión de grado presentadas por personas de avanzada edad, reconocidas en situación de dependencia, que habían solicitado la revisión de su grado, tras sufrir una operación quirúrgica u otras incidencias sanitarias graves (contusiones, fracturas, accidentes cerebrovasculares, etc.) por no haber transcurrido el tiempo necesario para que concluyera el proceso de recuperación o de rehabilitación. Examinada la cuestión por la Comisión Estatal de Valoración del Grado de Dependencia concluyó que procedía, en dichos supuestos, reducir el plazo de seis meses a dos o tres meses, en función de la edad de la persona, y que, en determinados supuestos se debe aplazar la valoración, suspendiendo el plazo que tiene otorgado la administración para resolver, sin que proceda acordar inadmitir la solicitud (16007775).

De igual manera, está en trámite una queja, iniciada a instancias del Síndic de Greuges de Catalunya, relacionada con la posibilidad de extender la aplicación del BVD en el tramo de edad comprendido entre los 3 y los 7 años y de eliminar la provisionalidad universal de la valoración de grado en casos de menores cuando padecen enfermedades o dolencias que permiten prever la evolución negativa o la permanencia en la misma situación de dependencia a largo plazo, en la que la Comisión Técnica de coordinación y seguimiento de la aplicación del baremo de Valoración de la situación de dependencia (CTVD), está examinando la propuesta técnica elaborada por el grupo de trabajo, constituido al efecto (15013466).

c) Real Decreto 570/2011, de 20 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, y se establecen las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia para el ejercicio 2011

El Real Decreto 727/2007, de 8 de junio, fue nuevamente modificado por el Real Decreto 570/2011, de 20 de abril, texto que además establecía las cuantías máximas de las prestaciones económicas para el ejercicio 2011. En la exposición de motivos indicaba que en el texto modificado el criterio de actualización anual previsto para las cuantías de las prestaciones económicas, conforme al incremento del Índice de Precios al Consumo (IPC), era distinto al establecido para las cuantías del nivel mínimo de protección garantizado por la AGE, que tiene en cuenta la actualización aplicada al IPREM, de conformidad con lo previsto en el artículo 3.4 del Real Decreto 614/2007, de 11 de mayo. Añadía que, con el fin de unificar los criterios de actualización anual de cuantías en ambos supuestos, se modificaba el artículo 13.1, sustituyendo la mención al incremento del IPC por la actualización IPREM. Cabe significar que la razón dada para proceder a la modificación serviría también para determinar que se mantiene el IPC para actualizar las prestaciones económicas y se modifica la forma de actualizar el nivel mínimo, equiparándola a la manera de actualizar las prestaciones.

En definitiva, la modificación de la norma, que afecta desfavorablemente a las prestaciones, no está suficientemente motivada. No obstante, procede señalar que durante el segundo trimestre de 2011, según el Instituto Nacional de Estadística (INE), la economía española entró en su segunda recesión⁷⁶, lo que sería razón suficiente para realizar el ajuste, y que mediante el artículo 2 del Real Decreto-ley 3/2004, de 25 de junio, para la racionalización de la regulación del salario mínimo interprofesional y para el incremento de su cuantía, por razones de seguridad jurídica y para evitar que se produjeran efectos perturbadores en la economía en general y en la de las Administraciones públicas, se había creado el indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) para su utilización como indicador o referencia del nivel de renta que sirve para determinar la cuantía de determinadas prestaciones o para acceder a determinados beneficios, prestaciones o servicios públicos, que sustituía al SMI en esta función, de forma obligatoria para el caso de las normas del Estado y de forma potestativa para el caso de las comunidades autónomas, de las Ciudades de Ceuta y Melilla y de las entidades que integran la Administración local.

d) Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público

El calendario de aplicación progresivo de aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, inicialmente establecía que las personas valoradas en grado I (niveles 1

⁷⁶ https://elpais.com/economia/2012/04/30/actualidad/1335769603_306987.html

y 2) se incorporarían al SAAD según lo siguiente: El quinto y sexto año (2011 y 2012) a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 2. El séptimo y octavo año (2013 y 2014) a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 1. Con la aprobación del real decreto-ley de 2011, se inicia la demora en la incorporación a la cobertura del Sistema de las personas reconocidas en situación de dependencia moderada. Tras diversas postergaciones ⁷⁷ la efectividad del derecho se fija en el 1 de julio de 2015⁷⁸.

8.2.2. Medidas de ajuste 2012

Se inicia una etapa de recortes generalizados en el sector público, con la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

⁷⁷Elaboración propia

Versión inicial de la DF Primera de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre		
El quinto y sexto año (2011 y 2012) a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 2. El séptimo y octavo año (2013 y 2014) a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 1.		
RDL 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas fiscales urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público. Entrada en vigor 01/01/2012.	Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012. Entrada en vigor 01/07/2012.	RDL 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad. Entrada en vigor 15/07/2012.
El quinto año, que finaliza el 31 de diciembre de 2011, a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 2. A partir del 1 de enero de 2013 al resto de quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 2. A partir del 1 de enero de 2014 a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 1.»	El quinto año, que finaliza el 31 de diciembre de 2011, a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, Nivel 2, y se les haya reconocido la concreta prestación. A partir del 1 de enero de 2014 al resto de quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, Nivel 2. A partir del 1 de enero de 2014 a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 1.»	El quinto año, que finaliza el 31 de diciembre de 2011, a quienes sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, Nivel 2, y se les haya reconocido la concreta prestación. A partir del 1 de julio de 2015 al resto de quienes fueron valorados en el Grado I de Dependencia Moderada, nivel 2. A partir del 1 de julio de 2015 a quienes hayan sido valorados en el Grado I, nivel 1, o sean valorados en el Grado I de Dependencia Moderada.»

⁷⁸ El 1 de julio de 2015 se hizo efectivo el derecho de acceso a las prestaciones del SAAD de las personas reconocidas en situación de dependencia moderada. Por ello, el DP inició de oficio actuaciones con todos los organismos responsables para examinar la evolución del proceso y la fecha de efectos de las prestaciones económicas reconocidas a este grado a las personas que hubieran presentado la correspondiente solicitud antes del 1 de enero de 2015.

a) Acuerdo del 10 de julio de 2012 del Consejo Territorial para la mejora del sistema para la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia

El acuerdo segundo del CT aprobó varias propuestas de mejora, entre las que incluyó materias que deben ser objeto de acuerdo y no de propuesta. Estas propuestas y criterios y, en su caso, acuerdos fueron recogidos fundamentalmente por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, y por el Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre. Este último texto se ha apartado de lo dispuesto por el CT respecto a dos cuestiones: el acuerdo sobre requisitos para acceder a la PEC y la propuesta sobre las prestaciones causadas en caso de fallecimiento de los solicitantes. El IMSERSO, ha informado al DP, respecto a la primera cuestión, que el citado real decreto en su totalidad fue informado favorablemente por el CT, a pesar de su diferencia con el texto inicial aprobado por el órgano de cooperación. Indica la Administración que el texto estatal fue analizado e informado por el CT en su reunión de 16 de enero de 2013, por lo que parece que la AGE entiende que el contenido íntegro de la norma estatal ha sido acordado por el CT.

En primer lugar, en la primera propuesta del acuerdo segundo del CT, se acordó la modificación de la clasificación de la situación de dependencia establecida por grados y niveles, suprimiendo estos últimos.

Mediante la 2ª propuesta, se modificó la intensidad del servicio de ayuda a domicilio y se dispuso que se debería diferenciar, dentro de las horas de ayuda a domicilio, las relativas a necesidades domésticas o del hogar, de las de atención personal para las actividades de la vida diaria, señalando que los servicios relacionados con la atención de las necesidades domésticas o del hogar, limpieza, lavado, cocina u otros, deberían prestarse conjuntamente con los servicios de atención personal para las actividades de la vida diaria. Se establece que, en el PIA, las CCAA deben establecer la gradualidad de las intensidades del servicio, en base a la valoración de la situación personal de dependencia, que se obtiene en función de la horquilla de puntuación establecida para cada grado en la aplicación del correspondiente baremo.

La 3ª propuesta extendió a todos los grados de dependencia la posibilidad de ser atendidas mediante la prestación económica por asistencia personal, prevista en el artículo 19 de la ley, y se determinó el mínimo común referido al régimen de compatibilidad e incompatibilidad entre las prestaciones del SAAD.

En la 4ª propuesta se determinó el régimen aplicable a los traslados (definitivos) de personas en situación de dependencia reconocida a otras CCAA.

En la 5ª se incorporan mejoras en el procedimiento administrativo y transparencia en la gestión. Se contempla el contenido mínimo, básico y común respecto a la solicitud de inicio del procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y los documentos a aportar, respecto a la resolución de reconocimiento de la situación de dependencia y respecto a la resolución de concesión de servicios o prestaciones en base al PIA y efectividad del derecho. En función de esta última

resolución el IMSERSO debe elaborar las estadísticas y datos, a los efectos de las liquidaciones mensuales del nivel mínimo por parte de la AGE a las CCAA.

El CT aborda la revisión de la PEC, en la 7ª propuesta. El CT tiene encomendado por los artículos 8.2 c) y 18.2 de la Ley de Dependencia acordar la cuantía y las condiciones de acceso a esta prestación, en función del grado reconocido a la persona en situación de dependencia y de su capacidad económica. Ha establecido los criterios para regular las condiciones de acceso a la PEC, en tres ocasiones, mediante los acuerdos adoptados el 9 de mayo de 2007, el 25 de enero de 2010 y el 28 de octubre de 2010, pero a pesar de que en cada uno de los acuerdos adoptados, se fueran exigiendo requisitos más estrictos, la prevalencia de esta prestación sobre el resto de prestaciones recogidas en la ley venía siendo desmesurada, lo que implicaba que la AGE tenía que destinar una importante partida presupuestaria para financiar la cuota correspondiente al convenio especial con la Seguridad Social que obligatoriamente, salvo las excepciones previstas en la norma, debían suscribir los cuidadores no profesionales, que estaba en su integridad a cargo del Estado⁷⁹. De esta manera, considerando la situación de desequilibrio entre ingresos y gastos públicos, es cierto que se hacía necesario analizar la eficacia de esta importante partida presupuestaria y el alcance real de la protección que se perseguía mediante las cuotas abonadas por la AGE. El Acuerdo del 10 de julio de 2012 del CT para la mejora del SAAD, publicado por Resolución de 13 de julio de 2012, siguiendo las mismas pautas que los anteriores acuerdos, intenta racionalizar la concesión de esta prestación económica conforme su régimen de excepcionalidad. El CT consideró que era necesario revisar en profundidad, conjuntamente con el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, el sistema de afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social de los cuidadores en el entorno familiar⁸⁰, para establecer una nueva regulación que tuviera en cuenta las circunstancias específicas de estos cuidadores dentro del Sistema de Seguridad Social y determinó que hasta que no se estableciera una nueva regulación, los cuidadores familiares que estaban en situación de alta, continuarían en la misma en tanto permanecieran las circunstancias que dieron origen al correspondiente convenio especial con la Seguridad Social. Dicha reforma no se hizo esperar, ya que se aprobó a los tres días de haberse adoptado el acuerdo del CT, aunque no se abordó la revisión del contenido del convenio, como hubiera sido deseable.

El Real decreto-ley de 2012 suprimió la obligación de la AGE de asumir la cotización de los cuidadores y la obligatoriedad de que éstos tuvieran que suscribir un convenio especial con la Seguridad Social, como condición para que la persona reconocida en situación de dependencia percibiera la PEC (salvo que estuvieran excepcionados de hacerlo, en los términos previstos en el RD 615/2007, de 11 de mayo). En la

⁷⁹ Según los datos publicados por el IMSERSO, a 1 de junio 2012, eran 758.364 las personas declaradas en situación de dependencia que tenían reconocida una prestación. De estas, 427.747 (56,40%). Los cuidadores no profesionales que habían suscrito el convenio especial a la misma fecha, ascendían a 178.321 (convenio obligatorio) y 1.068 (convenio voluntario). El número de cuidadores que había suscrito el convenio especial representaba el 41,68% sobre el total de los mismos.

⁸⁰ RD 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia.

disposición adicional octava, determinó que el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia, tendría carácter voluntario y podría ser suscrito entre el cuidador no profesional y la Tesorería General de la Seguridad Social, estando las cotizaciones a cargo exclusivamente del suscriptor del mismo y surtiendo efecto desde la fecha de la solicitud de su suscripción. El Secretario de Estado de Servicios Sociales e Igualdad aseguró que no se podía mantener la cotización de estos convenios especiales a cargo del presupuesto público, ante la magnitud de la deuda contraída por el IMSERSO con la Seguridad Social, que ascendía a 1.034 millones⁸¹. No cabe duda de la eficacia de esta medida para reducir el gasto público, al afectar al apartado 5 del art. 4 del Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, que establecía que la cotización a la Seguridad Social, así como la correspondiente a las acciones formativas, sería asumida directamente por convenio con la Tesorería General de la Seguridad Social por la AGE.

En definitiva, el texto estatal, sin revisar en profundidad el sistema de afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social de los cuidadores en el entorno familiar, modificó el carácter obligatorio de los convenios especiales en el Sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia, estableciendo la voluntariedad del mismo y la obligación de pagar las cuotas generadas por el propio cuidador. Asimismo, determinó que los efectos del convenio se generan desde su suscripción y no desde la fecha de efectos de la prestación económica reconocida. La norma no contempló como situación transitoria la situación de aquellas personas que habían venido prestando cuidados a las personas en situación de dependencia antes del 15 de julio de 2012 y que no habían podido suscribir el convenio especial ante la demora de las AAPP en aprobar el PIA reconociendo la PEC. En estos casos, una vez aprobado el PIA reconociendo a la prestación los efectos retroactivos que correspondían, la AGE no ha asumido el pago de la cuota en el periodo comprendido entre la fecha de efectos iniciales de la PEC y la fecha en que se libera a la AGE de su condición de sujeto obligado al pago de las cotizaciones de este colectivo, que desde la entrada en vigor de Ley 39/2006, de 14 de diciembre, venía sufragando a través del IMSERSO.

Sí se establece un periodo transitorio, durante el cual el IMSERSO sería el responsable del pago de las cuotas generadas, respecto a los convenios especiales en el Sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia ya suscritos a 15 de julio de 2012, que se extiende hasta el 31 de agosto, fecha en la que se extinguen todos los convenios especiales, pudiendo el cuidador solicitar expresamente el mantenimiento del mismo, siempre que lo haga con anterioridad al día 1 de noviembre de 2012, en cuyo caso se entendería subsistente dicho convenio desde el día 1 de septiembre de 2012. En este último caso, desde el 1 de septiembre y solo hasta el 31 de diciembre de 2012, la cotización a la Seguridad Social tenía una reducción del 10% en el total de la cuota a abonar, siendo a cargo de la AGE el 5% del total de la cuota y el 85%

⁸¹ <https://www.eleconomista.es/economia/noticias/4447535/12/12/Sanidad-reconoce-que-no-se-podia-mantener-la-cotizacion-de-los-cuidadores-familiares.html>

restante a cargo del cuidador no profesional. Esta modificación únicamente tuvo el objeto de contribuir a reducir el déficit público y en julio de 2018 la Ministra de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, anunció que los cuidadores no profesionales “regresarían al sistema de cotización en el último trimestre del año⁸²”. En este punto, cabe señalar que sigue siendo necesario afrontar medidas con relación al sistema de afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social de los cuidadores en el entorno familiar, recogidas en el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, ya que este texto legal precisaba y precisa ser revisado para establecer una nueva regulación que tenga en cuenta sus especificidades, en términos tanto jurídicos y prestacionales como actuariales.

Respecto a las actuaciones del DP sobre la suscripción del convenio especial por los cuidadores procede citar, la iniciada con la Comunidad Autónoma de Galicia (17002060), que al amparo de su normativa autonómica deniega la PEC cuando considera que se han incumplido los requisitos de afiliación, alta y cotización de la Seguridad Social. Circunstancia que entiende que se produce cuando no se suscribe voluntariamente el convenio por el cuidador no profesional y éste no se encuentra en una de las situaciones previstas en la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social (trabajadores en alta, pensionistas, perceptores de prestaciones de desempleo, etc.) y no suscribe el convenio especial para los cuidadores no profesionales, lo que evidentemente afecta a las personas con menores recursos que no pueden asumir el pago de la cuota del convenio especial voluntario. Ahora bien, no cuestiona el DP que las administraciones autonómicas incluyan como requisito en sus normas que el cuidador no profesional se encuentre protegido, pero considera que en caso de fallecimiento de la persona en situación de dependencia antes de aprobarse su PIA reconociendo la PEC, cuando la administración ha incurrido en demora en resolver y la persona beneficiaria cumplía los requisitos para acceder a la misma, la administración no puede amparar la denegación de la PEC y desestimar las pretensiones de la comunidad hereditaria a recibir lo devengado y no percibido por el causante, alegando que el cuidador no profesional no cumplía el requisito de afiliación y alta en la Seguridad Social, ya que fue la propia demora de la administración en aprobar el PIA la que impidió que, en su momento, se suscribiera el convenio especial de carácter obligatorio.

Siguiendo con el contenido del acuerdo del CT, se reiteró la conveniencia de efectuar el seguimiento, revisión y control de los cuidadores en el entorno familiar, a fin de comprobar los requisitos e idoneidad de los mismos y hacer efectiva la excepcionalidad de la prestación. En este contexto señala, entre otros extremos, que esta modalidad de atención se establecería por el valorador siempre que, con anterioridad a la presentación de la solicitud, la persona en situación de dependencia estuviera ya siendo atendida por cuidadores no profesionales; que en cualquier momento la administración gestora pudiera comprobar si se siguen reuniendo los requisitos y cumpliendo las exigencias establecidas para el reconocimiento de esta prestación; que con carácter excepcional podrían asumir la

⁸² http://cadenaser.com/ser/2018/07/12/sociedad/1531385396_134618.html

condición de cuidadores no profesionales de una persona en situación de dependencia, su cónyuge y sus parientes por consanguinidad, afinidad o adopción, hasta el tercer grado de parentesco, cuando convivan y esté siendo atendido por ellos y lo hayan hecho durante el periodo previo de un año a la fecha de presentación de la solicitud y que la persona en situación de dependencia y su cuidador deben convivir, con carácter general, en el mismo domicilio.

No obstante lo anterior, el CT señala que cuando la persona en situación de dependencia reconocida, en cualquiera de sus grados, tenga su domicilio en un entorno caracterizado por insuficiencia de recursos públicos o privados acreditados, despoblación, o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que impidan o dificulten otras modalidades de atención, incluida la atención mediante servicios a través de prestación vinculada, la administración competente podrá excepcionalmente permitir la existencia de cuidados no profesionales por parte de una persona de su entorno que, aun no teniendo el grado de parentesco exigido, resida en el municipio de la persona dependiente o en uno vecino, y lo haya hecho durante el periodo previo de un año a la fecha de presentación de la solicitud. Añade que dicho entorno deberá tener, además, la consideración de entorno rural para las personas en situación de dependencia con Grado I. Respecto a los cuidadores no profesionales considera que deben acreditar suficiente capacidad física, mental e intelectual para desarrollar adecuadamente por sí mismos las funciones de atención y cuidado; no ser solicitante de la situación de dependencia ni tener reconocida dicha situación; y asumir formalmente los compromisos necesarios para la atención y cuidado de la persona en situación de dependencia.

Estas previsiones se trasladaron al artículo 12 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, aunque este precepto no se ha ajustado fielmente a lo acordado por el CT, según el cual todas las personas en situación de dependencia, con independencia de su grado, podían no convivir en el mismo domicilio con la persona cuidadora, cuando éste estuviera ubicado un entorno caracterizado por insuficiencia de recursos públicos o privados acreditados, despoblación, o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que impidan o dificulten otras modalidades de atención, incluida la atención mediante servicios a través de prestación vinculada, aunque dicho entorno para las personas en situación de dependencia con Grado I debía tener además la consideración de entorno rural.

En esta situación, cabía permitir excepcionalmente la existencia de cuidados no profesionales por parte de un familiar que no conviviera en el mismo domicilio o por parte de una persona de su entorno, sin vinculación familiar, que conviviera con la persona a la que atendía o residiera en el municipio de la persona dependiente o en uno vecino, y lo hubiera hecho durante el periodo previo de un año a la fecha de presentación de la solicitud. Por tanto, la excepción contemplada por el CT admitía, en las citadas circunstancias, que el cuidador pudiera no tener relación de parentesco con la persona reconocida en situación de dependencia, en cualquiera de los grados, y que no conviviera en el mismo domicilio.

No obstante lo anterior, el artículo 12 de Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, que establece los requisitos y condiciones de acceso a la PEC, aunque en el apartado 3 recoge la posibilidad de ser atendido por un cuidador del entorno, tal como hace el acuerdo del CT, sin embargo, añade un párrafo, no aprobado por el CT, con el siguiente tenor literal: *“ Cuando la persona tuviera reconocida la situación de dependencia en grado III o II será necesaria la convivencia con la persona de su entorno, dada la necesidad de atención permanente y apoyo indispensable y continuo que se requiere.”* El real decreto ha obviado lo indicado por el CT, al exigir que las personas reconocidas en situación de dependencia en grado III y II convivan con el cuidador del entorno, ya sea con vínculo familiar o sin él, para tener derecho a la prestación económica cuando el domicilio de la persona titular del derecho este ubicado en el entorno descrito. A tenor de la modificación introducida, sin motivación alguna, en el real decreto, las personas en situación de dependencia que viven solas en entornos que tienen insuficiencia de servicios públicos, concertados y privados podrían quedar sin la cobertura del SAAD, en tanto no exista plaza o servicio disponible.

A la vista de lo anterior, el DP examinó el contenido del informe (2014), elaborado por el IMSERSO, con relación a las Personas Mayores en España (Colección Documentos Serie Documentos Estadísticos nº 22029⁸³). Considerando dichos datos y en consonancia con lo acordado por el CT, el DP recomendó a la AGE, que cuando al Gobierno le corresponda desarrollar reglamentariamente la ley debe respetar los términos de lo acordado formal y previamente por el CT, en las materias que la ley atribuye la competencia a este órgano y abstenerse de incorporar a la norma estatal condiciones y requisitos que no se hayan adoptado formalmente por el CT, de acuerdo con lo previsto en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, y en su Reglamento. Asimismo, recomendó proponer a la Comisión Delegada del CT que examinara la situación de las personas reconocidas en situación de dependencia en grados II y III que viven solas en un entorno que carece de disponibilidad de recursos públicos o privados acreditados y que por ello no pueden ser atendidas mediante servicios (16010459). Ello en consonancia con el criterio general que postula la urgencia de adaptar el sistema social para dar una respuesta adecuada a los retos que plantea una sociedad cada vez más envejecida, lo que hace preciso revisar las pautas de actuación en la atención social para ofrecer las ayudas que precisan las personas mayores y sus familias e intentar un modelo en el que las personas de la tercera edad puedan permanecer el mayor tiempo posible en su entorno.

⁸³ Describe la situación de este colectivo en el periodo 2012-2013 y señala la especial vulnerabilidad en que se encuentran las personas mayores que viven solas. Indica que en 2013 la tasa de dependencia en España era del 51%, siendo del 26,75% la tasa de dependencia de los mayores de 64 años y del 24,3% en los jóvenes. Observa que las mayores tasas de dependencia se producen en Castilla y León (56,8%), Galicia (55,7%) y Aragón (54,6%) y las más bajas en Canarias (42,8%) y Baleares (44,9%). En 2015, según datos del Instituto Nacional de Estadística (Encuesta Continua de Hogares), 1.859.800 personas mayores de 64 años vivían solas, lo que significaba que el 22,4% de las personas con 65 o más años vivían solas, porcentaje que se elevaba al 34,2% del total entre las personas de 85 y más años. En estos datos no se computaban las parejas de personas mayores de dichas edades que vivían solos.

En la propuesta 8ª el CT establece los criterios comunes en la asignación de prestaciones en casos de fallecimiento del dependiente. Señala: *“La efectividad del reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas del Sistema de la Dependencia, viene determinada por la Resolución donde se establece la prestación, en base al Programa Individual de Atención elaborado por los equipos de valoración, por ello los beneficiarios del Sistema de la Dependencia que fallecieron antes de la formalización de dicha Resolución, aunque tuvieran reconocido un grado de dependencia, no tienen la condición de beneficiarios de la prestación económica y, por tanto, al no haberse perfeccionado el derecho, no puede incorporarse a la herencia.”* No obstante, el artículo 15 de RD 1051/2013, de 27 de diciembre, al respecto establece que *“Las personas que fallecieron en los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud sin haberse dictado resolución de reconocimiento de la concreta prestación, no tendrán la condición de persona beneficiaria y no generarán ningún derecho.”* De esta manera, normativa estatal no aceptó la propuesta del CT y no incorporó a la normativa estatal el texto propuesto por el órgano.

En la propuesta 9ª determinó que, en el plazo máximo de seis meses, se debían acordar los criterios, recomendaciones y condiciones mínimas que deberían cumplir los Planes de Prevención de las situaciones de Dependencia y Promoción de la Autonomía Personal que elaboren las Comunidades Autónomas, con especial consideración de los riesgos y actuaciones para las personas mayores, para las personas con discapacidad y otros grupos de especial vulnerabilidad. La Resolución de 23 de abril de 2013, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, publicó el Acuerdo del CT sobre criterios, recomendaciones y condiciones mínimas para la elaboración de los planes de prevención de las situaciones de dependencia y promoción de la autonomía personal; datos básicos del sistema de información del SAAD y Catálogo de referencia de servicios sociales.

La 10ª propuesta aprobada modificó, nuevamente el calendario de aplicación de la Ley de Dependencia, señalando que, dada la nueva estructura de grados propuesta, se hacía necesario adaptar el calendario de entrada en vigor de la Ley. Por ello, la efectividad del derecho a las prestaciones de las personas valoradas en el Grado I, nivel 2, que no la tuvieran reconocida antes del 1 de enero de 2012, se pospone a partir del 1 de julio de 2015 y la efectividad del derecho a las prestaciones de las personas valoradas en el Grado I, se demora también al 1 de julio de 2015.

En la propuesta 11ª del acuerdo segundo se alude a la normativa para determinar la capacidad económica y aportación del beneficiario, y en el acuerdo tercero adoptado el 10 de julio de 2012 se aprueban los criterios y contenidos sobre capacidad económica y participación del beneficiario en el coste de las prestaciones para la autonomía y atención a la dependencia. Cabe destacar que este acuerdo señala que el desarrollo reglamentario de dichos criterios corresponde a las CCAA, y que indica que aunque el objeto del documento es establecer los criterios mínimos comunes para la determinación de la capacidad económica personal de los beneficiarios del SAAD y criterios para su participación económica en las

prestaciones del Sistema, las CCAA o Administración competente, pueden establecer una mayor participación del beneficiario en el coste de los servicios y prestaciones, de la que resultaría de la aplicación de los criterios mínimos establecidos por el CT. Por ello, el DP, solo interviene en aquellos supuestos en los que la capacidad económica de la persona beneficiaria se calcula teniendo en consideración los ingresos y patrimonio de miembros de la unidad de convivencia que no estén a su cargo.

Con la propuesta 12ª se pretende establecer indicadores de referencia para determinar el coste de los servicios y prestaciones.

La propuesta 13ª posibilita que las CCAA puedan ampliar el plazo de cinco años hasta un máximo de ocho años para fraccionar y aplazar el pago de las cuantías generadas en concepto de efectos retroactivos de la PEC, medida prevista en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo. Asimismo, respecto a las personas dependientes que tenían ya aprobada la resolución de reconocimiento de la PEC pero que estaban pendientes de recibirla, señala que, a partir de la entrada en vigor de la norma que recoja el contenido del acuerdo, queda suspendido el devengo de la retroactividad hasta la percepción efectiva de dicha prestación económica o, en su caso, hasta un plazo máximo de dos años. Por lo que se refiere a las personas dependientes que no tuvieran resolución de reconocimiento de la PEC, también a partir de la entrada en vigor de la norma que recoja el acuerdo, indica que el derecho de acceso a estas prestaciones se devengará en un plazo máximo de dos años, a contar desde la resolución de reconocimiento de las prestaciones. El CT es tajante al afirmar que, en todos los casos, todas las personas dependientes que ya hubieran generado devengos en concepto de efectos retroactivos seguirán manteniendo este derecho.

En la propuesta 14ª el CT alude a que, en el marco de la cooperación para el ejercicio de sus competencias, la AGE y las CCAA crearon la Conferencia Sectorial de Asuntos Sociales y el CT del SAAD y considera que la atención a la dependencia forma parte de la cartera de servicios sociales y es una parte relevante de éstos y que en ambos órganos colegiados participan los mismos miembros de los respectivos Gobiernos, por lo que su composición, es idéntica y, además, sus funciones son similares. Por ello, entiende que resulta necesario en aras de la simplificación administrativa, y de mejora en la eficiencia de la coordinación y cooperación de las Administraciones, armonizar dichos órganos de participación en uno sólo denominado Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. En este sentido, cabe aludir nuevamente a las funciones atribuidas por la Ley de Dependencia al CT, respecto al contenido mínimo común del SAAD, que no se corresponden con las propias de las conferencias sectoriales, en las que las AAPP autonómicas pueden decidir vincularse o no vincularse a los acuerdos del órgano de cooperación.

La propuesta 15ª viene referida a la aprobación de medidas de ahorro y reducción del déficit público. Incorpora nuevos criterios de asignación del nivel mínimo de

protección e indica que como medida para estimular la atención a los dependientes mediante servicios profesionalizados, generadores de empleo y actividad económica, considera oportuno que la distribución de los créditos de los Presupuestos Generales del Estado a transferir a las CCAA para la financiación de la atención a la dependencia, incorpore de forma progresiva, una nueva variable y añada que progresivamente la distribución entre las CCAA del nivel mínimo de protección, establecido en el artículo 9 de la Ley, se efectuará conforme al número de beneficiarios del Sistema y la cuantía por grado de dependencia reconocida para cada uno de ellos, ponderando positivamente la prestación de servicios respecto a la PEC, en la forma que se determine reglamentariamente.

Simultáneamente, solo respecto a la cuantía máxima de la PEC, acuerda reducir ésta en un 15%, señalando que las CCAA, en función de sus necesidades de financiación y presupuestarias y al tratarse de cuantías máximas, pueden aumentar este porcentaje de reducción, comunicándolo al IMSERSO a través del SISAAD. La posibilidad de aumentar el citado porcentaje sería cuestionable si consideramos que corresponde al CT establecer las cuantías de las prestaciones económicas como uno de los elementos que configuran el mínimo común del SAAD y que el gobierno debe normativizar el acuerdo alcanzado por el CT mediante real decreto, que vincula a las AAPP autonómicas, que tan solo están facultadas para ampliar la cobertura del nivel mínimo de protección a cargo del nivel adicional y de disminuir el importe máximo de las prestaciones económicas en función de la capacidad economía personal de los beneficiarios. El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, en la disposición transitoria décima, no contempló el posible aumento del citado porcentaje y determinó, respecto a las cuantías máximas de todas las prestaciones económicas (PEC, PVS y PAP), que para los beneficiarios, que a la entrada en vigor del mismo ya tuvieran reconocido grado y nivel de dependencia, se mantendrían las cuantías máximas⁸⁴ previas a la aprobación de la norma, hasta que se desarrollara reglamentariamente la modificación de las mismas, con la excepción de la PEC, cuya cuantía máxima se modificó, con efectos de 1 de agosto de 2012⁸⁵. La norma estatal, al margen del acuerdo del CT, en el apartado 2º de esta disposición transitoria décima, también ajustó la cuantía máxima de todas las prestaciones económicas a la desaparición de los niveles en los grados, en el caso de las personas que hubieran presentado la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor de la norma, sin resolución administrativa de reconocimiento de grado y/o de reconocimiento de prestaciones,

⁸⁴ Cuantía máxima mensual:

PVS y PAP: Grado III, Nivel 2: 833,96 € y Grado III, Nivel 1: 625,47 €.

PVS: Grado II, Nivel 2: 426,18 € y Grado II, Nivel 1: 401,20 €.

PVS: Grado I, Nivel 2: 300,00 €.

⁸⁵ Grado y nivel

	Cuantía máxima PEC anterior al RDL 20/2012	Cuantía máxima PEC RDL 20/2012
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 2	520 €	442,59 €
Grado III, Gran Dependencia, Nivel 1	416 €	354,43 €
Grado II, dependencia severa, Nivel 2	337 €	286,66 €
Grado II, dependencia severa, Nivel 1	300 €	255,77 €
Grado I, dependencia moderada, Nivel 2	180 €	153,00 €

y a los nuevos solicitantes, a partir del 1 de agosto de 2012. Señaló que hasta que se regulara reglamentariamente la cuestión, sin aludir a si el Gobierno debía aprobar un real decreto para ello, previo acuerdo del CT, o eran las CCAA las que debían ajustar su normativa a las nuevas previsiones, las cuantías máximas de las prestaciones económicas serían las siguientes:

Grado	PVS/ PAP	PEC
Grado III	715,07 €	387,64€
Grado II	426,12 €	268,79 €
Grado I	300,00 €	153,00 €

Posteriormente, el Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del SAAD, en su disposición adicional segunda, señaló que con independencia de la fecha en que se hubiera producido su reconocimiento, las cuantías máximas de las prestaciones económicas correspondientes a los grados, III, II y I de dependencia, serán las que se determinan en la disposición transitoria décima, apartado 2, del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

b) Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (entrada en vigor 15/07/2012)

En primer lugar, con carácter general, cabe señalar que la STC 18/2016, de 4 de febrero, consideró que el Gobierno había motivado suficientemente la justificación que permite apreciar la existencia de la situación habilitante exigida por el artículo 86.1 CE, ya que la medida adoptada guardaba conexión de sentido con relación a la situación de extraordinaria y urgente necesidad. El TC indicó que el legislador estatal no había rebasado el ámbito de las funciones que le corresponden en la apreciación de aquellas circunstancias socioeconómicas que inevitablemente condicionan la adecuación y actualización del SAAD, cuyo nivel de cobertura se ve condicionado por las disponibilidades financieras.

En segundo lugar, procede examinar si las medidas de ajuste relacionadas con la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, que desde una perspectiva de derechos humanos constituye el derecho prestacional de los derechos sociales reconocidos en los artículos 49 y 50 CE (protección social a personas mayores y personas con discapacidad que se encuentran en situación de dependencia), como derechos subjetivos, podían ser adoptadas mediante un real decreto ley, dada la reserva de ley de la materia y las limitaciones contempladas en el artículo 86 CE, que establece que los reales decretos ley, dictados por el Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, con carácter provisional, no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general.

La STC 159/1986, de 16 de diciembre, señala, respecto a la fuerza expansiva de los derechos fundamentales que: *“Tanto los derechos individuales como sus*

limitaciones, en cuanto éstas derivan del respeto a la Ley y a los derechos de los demás, son igualmente considerados por el art. 10.1 de la Constitución como «fundamento del orden político y de la paz social». Se produce así, en definitiva, un régimen de concurrencia normativa, no de exclusión, de tal modo que tanto las normas que regulan el derecho fundamental como las que establecen límites a su ejercicio vienen a ser igualmente vinculantes y actúan recíprocamente. Como resultado de esta interacción, la fuerza expansiva de todo derecho fundamental restringe, por su parte, el alcance de las normas limitadoras que actúan sobre el mismo; de ahí la exigencia de que los límites de los derechos fundamentales hayan de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos". Así, con relación a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I CE el ámbito negativo de exclusión del decreto-ley contemplado en el artículo es más amplio que el positivo de exigencia de ley orgánica del artículo 81.1. Este último es más restringido, pues sólo cubre el desarrollo general de un derecho o, en todo caso, la regulación de aspectos esenciales de dicho desarrollo aunque se produzca en leyes sectoriales (STC 111/1983, de 2 de diciembre)⁸⁶. Sin embargo, esta interpretación extensiva ha de armonizarse con la restrictiva del verbo "afectar", lo que implica la necesidad de realizar una interpretación equilibrada⁸⁷. Para examinar si ha existido afectación por el decreto-ley de un derecho, deber o libertad regulado en el Título I CE no debe atenderse al modo como se manifiesta el principio de reserva de ley en una determinada materia, sino a la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y a la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, y 137/2003, de 03 de Julio de 2003). En tercer lugar, habría que examinar si la ubicación en el texto constitucional de los artículos 49 y 50 CE, repercute en las facultades del Estado para ejercer la

⁸⁶ La sentencia 73/2017, de 8 de junio, estimó el recurso de inconstitucionalidad y declaró inconstitucional y nula la disposición adicional primera del Real Decreto-ley 12/2012, de 30 de marzo, por el que se introducen diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público. En esta sentencia el TC valora la posible inconstitucionalidad de la disposición por afectar al artículo 31.1 de la CE. Concluye que la medida incorporada en el Decreto Ley impugnado afectaba a la esencia misma del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos que enuncia el artículo 31.1 CE, al haberse alterado el modo de reparto de la carga tributaria que debe levantar la generalidad de los contribuyentes, en unos términos que resultan prohibidos por el artículo 86.1 CE.

⁸⁷ El TC, en materia tributaria, en las sentencias 6/1983, de 4 de febrero, y 182/1997, de 28 de octubre, incluye entre los deberes cuya afectación está vedada al decreto-ley el de contribuir al sostenimiento de las cargas públicas enunciado por el artículo 31.1 CE, pero con una interpretación "equilibrada", según la cual el decreto-ley no puede establecer, crear o implantar un nuevo tributo ni determinar los elementos esenciales del mismo, no identificándose la "afectación" con el régimen general del deber de contribuir. No obstante, no coincide el ámbito de la "afectación" del deber de contribuir con el de la reserva de ley fijada por los artículos 31.3 y 133.1. y 3 CE. Señala que vulneraría el artículo 86 CE cualquier intervención o innovación normativa que, por su entidad cualitativa o cuantitativa altere sensiblemente la posición del obligado a contribuir según su capacidad económica en el conjunto del sistema tributario. En materia de sanciones administrativas, la STC 3/1988, 21 de enero, (relativa al Decreto-ley 3/1979, sobre seguridad ciudadana) considera que su establecimiento por decreto-ley no afecta al artículo 25 CE, por no tratarse de una regulación general del régimen del derecho en él recogido, puesto que se limita a establecer supuestos concretos de infracciones y las correspondientes sanciones.

competencia reconocida en el artículo 149.1.1ª CE, al ser la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, el texto legal que desarrolla los principios rectores de los citados preceptos, en una materia, asistencia social, que es competencia exclusiva de las CCAA. La cuestión fue resuelta en la STC de 18/2016, de 4 de febrero. Señala la misma que las modificaciones introducidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, por el real decreto-ley enjuiciado, sin perjuicio de las finalidades de ahorro de gasto y de garantía de sostenibilidad del sistema que persiguen, tienen fundamento en el artículo 149.1.1ª CE, que proporciona un título competencial más específico, dada la materia a la que se refiere la cuestión discutida que está relacionada con el marco normativo a través del cual se van a reconocer derechos subjetivos de contenido prestacional en relación con la atención a la situación de dependencia.

El TC hace referencia a la doctrina constitucional tanto en relación con la materia "asistencia social" como sobre el título estatal del artículo 149.1.1ª CE. En cuanto al primer punto alude a la STC 33/2014, de 27 de febrero, (FJ 4), con cita de la STC 36/2012, de 15 de marzo, (FJ 4), y recuerda que *"este Tribunal ya ha tenido ocasión de definir el alcance de la materia asistencia social cuando ha afirmado que atendiendo a las pautas de algunos instrumentos internacionales como la Carta social europea, la asistencia social, en sentido abstracto, abarca a una técnica de protección situada extramuros del sistema de la Seguridad Social, con caracteres propios, que la separan de otras afines o próximas a ella. Se trata de un mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población a los que no alcanza el sistema de Seguridad Social y que opera mediante técnicas distintas de las propias de ésta. Entre sus caracteres típicos se encuentran, de una parte, su sostenimiento al margen de toda obligación contributiva o previa colaboración económica de los destinatarios o beneficiarios, y, de otra, su dispensación por entes públicos o por organismos dependientes de entes públicos, cualesquiera que éstos sean. De esta forma, la asistencia social vendría conformada como una técnica pública de protección, lo que la distingue de la clásica beneficencia, en la que históricamente halla sus raíces"*.

Respecto a la delimitación de competencias en materia de asistencia social, indica que la misma STC 33/2014 señala que *"la Constitución se refiere a la asistencia social en su art. 148.1.20 como una materia sobre la que las Comunidades Autónomas pueden asumir la competencia. Así lo ha hecho Cataluña en el artículo 166 de su vigente Estatuto de Autonomía que caracteriza las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de asistencia social como exclusiva; no obstante tal caracterización, y como hemos tenido la oportunidad de reiterar, la competencia de la Comunidad Autónoma no impide el ejercicio de las competencias del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico o sea sobre el mismo objeto jurídico" (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 104). Al respecto, debemos insistir una vez más que las competencias autonómicas sobre materias no incluidas en el art. 149.1 CE, aunque se enuncien como 'competencias exclusivas', no cierran el paso a las competencias estatales previstas en aquel precepto constitucional. Por tanto, y como ya tuvimos ocasión de afirmar en relación, precisamente, con el artículo 166 del vigente Estatuto de*

Autonomía de Cataluña, 'el enunciado de la competencia autonómica como exclusiva no enerva las diferentes competencias del Estado que puedan estar implicadas (art. 149.1.6, 7 y 17 CE, entre otras), debiendo insistir, no obstante, en que de ningún modo se precisa una expresa salvaguarda de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado por el art. 149.1 CE, puesto que constituyen límites infranqueables a los enunciados estatutarios' (STC 31/2010, FJ 104)''.

Razona el juzgador, que la STC 207/2013, de 5 de diciembre, FJ 5, recuerda que el art. 149.1.1 CE es un *''título competencial autónomo''* (STC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 4) que *'se proyecta de un modo genérico sobre todos los derechos fundamentales'* (SSTC 188/2001, de 20 de septiembre, FJ 6, y 111/2012, de 24 de mayo, FJ 5). Añade que se proyecta para garantizar su contenido esencial o primario (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7, y 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 17), sin que la regulación estatal pueda suponer *'una normación completa y acabada'* del derecho de que se trate, *'pudiendo las Comunidades Autónomas, en la medida en que tengan competencia sobre la materia, aprobar normas atinentes a su régimen jurídico'* (SSTC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 4, y 3/2013, de 17 de enero, FJ 8). Añade que el título competencial no sólo se proyecta sobre las condiciones básicas *'que afectan a su contenido primario'*, a sus *'posiciones jurídicas fundamentales'*, sino también sobre los *'criterios que guardan una relación necesaria e inmediata con aquéllas'*, que sean *'absolutamente necesarios para asegurar la igualdad en el ejercicio del derecho'* (SSTC 184/2012, de 17 de octubre, FJ 4, y 3/2013, de 17 de enero, FJ 8), tales como el *'ámbito material sobre el que recaen las facultades que integran el derecho'*, *'las condiciones básicas en que ha de ejercerse un derecho'* o *'el marco organizativo que posibilita el ejercicio mismo del derecho'* (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 8), teniendo a tal fin el legislador estatal *'un cierto margen de apreciación en cuanto a la fijación inicial de las condiciones que, por su carácter de básicas, deben ser objeto de ordenación uniforme en todo el territorio nacional'* (STC 154/1988, de 21 de julio, FJ 3)''.

Concluye su exposición señalando que con anterioridad el TC ya ha reconocido la aplicación de este título competencial en relación con principios rectores directamente relacionados con el del sistema de atención a la dependencia, como son los de los artículos 49 y 50 CE. A dichos efectos, cita la STC⁸⁸ 33/2014, FJ 4, que indica que *''es, por tanto, posible promover, a través de la competencia reconocida al Estado en el art. 149.1.1 CE, mandatos, no ya genéricos sino específicos, recogidos en la Constitución como son los establecidos en el art. 50 CE, en relación con las personas mayores, o en el art. 49 CE, en relación con las personas discapacitadas; toda vez que se debe entender que los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III del título I de la Constitución (entre los que se cuentan los recogidos en los citados art. 49 y 50 CE) pueden ponerse en conexión directa con la regla competencial ex art. 149.1.1 CE''*. Finalmente, alude a la STC 107/2014, de 26 de junio, FJ 7, recuerda, con cita de la STC 290/2000, de 30 de noviembre, FJ 14, que

⁸⁸ Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, ordenación general de la economía, asistencia social y régimen local.

“junto a la normación, como aspecto esencial del art. 149.1.1 CE, las regulaciones estatales dictadas al amparo de este precepto también pueden contener, cuando sea imprescindible para garantizar la eficacia del derecho fundamental o la igualdad de todos los españoles en su disfrute, una dimensión institucional”.

En último lugar, considerando que en epígrafes anteriores ya se ha hecho referencia a los preceptos del Real decreto-ley de 2012, que han afectado a la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, al criterio del TC sobre los mismos, y a las actuaciones del DP relacionadas con ellos, se debe dirigir la atención a las medidas que han tenido incidencia en el derecho de acceso a la PEC: modificación de la disposición final, primera respecto a la suspensión durante el plazo máximo de dos años en el derecho de acceso a la misma desde la entrada en vigor del texto legal, disposición adicional séptima y disposición transitoria novena.

Respecto al primer punto, se debe indicar que el DP ha considerado que las modificaciones introducidas en la nueva norma, restringiendo el derecho, al modificar la disposición primera de la Ley de Dependencia, se debían aplicar a las solicitudes presentadas desde el 15 de julio de 2012, fecha de entrada en vigor de la modificación, y que podría aplicarse a aquellas solicitudes que a dicha fecha se encontraran sin resolver, siempre y cuando no hubiera transcurrido el plazo máximo de seis meses que tenía conferido la administración para dictar resolución expresa que ponga fin al procedimiento administrativo. No obstante, se debe señalar que no todas las AAPP han aplicado el plazo de suspensión en el derecho de acceso a la PEC, lo que pueden hacer a cargo de su nivel adicional de protección (La Rioja), y que otras que inicialmente lo aplicaron y ya no lo aplican (Comunidad Valenciana).

Por lo que se refiere a la disposición adicional séptima y a la disposición transitoria novena, cabe señalar que las mismas, casi no han tenido incidencia en las CCAA que no presentaban demoras en la resolución de expedientes y en el pago de la PEC. Con relación a las CCAA que a la fecha de entrada en vigor de la norma tenían pendientes de resolver un importante número de solicitudes, cabe señalar, que, ante la defectuosa o incompleta redacción de las mismas, los criterios interpretativos de las CCAA han sido variados.

Entrando en el fondo del asunto, cabe señalar que el procedimiento administrativo aplicable permite reconocer por separado o simultáneamente en una misma resolución la situación de dependencia y la prestación que le corresponde con la aprobación del PIA. Por ello, a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, existían personas pendientes de que se les reconociera la situación de dependencia, personas que tenían reconocido el grado de dependencia, pero no la prestación económica (PEC) y personas con grado y prestación reconocida (PEC), que aún no la habían comenzado a percibir por falta de liquidez del sistema.

Por falta de recursos financieros suficientes, se limitó el derecho de acceso a la PEC, estableciendo un plazo de máximo de suspensión de dos años, aplicable a las solicitudes que se habían presentado desde la entrada en vigor de la ley, mediante

la disposición adicional séptima, para expedientes ya resueltos, y la disposición transitoria novena para expedientes en fase de instrucción del reconocimiento de la situación de dependencia.

Atendiendo a la defectuosa redacción de estas disposiciones, no dicen lo que tenían que decir⁸⁹, que no es otra cosa que otorgar a las AAPP un plazo máximo de dos años, en todos los supuestos, en el que no existe obligación de pagar la PEC, es posible argumentar que algunos supuestos pueden quedar excluidos de la aplicación del plazo suspensivo, ya que la norma no los contempla, aunque es evidente que conforme una interpretación “teleológica” o “finalista”, la restricción del derecho afectaba a todos los supuestos.

No obstante, el DP, desde una perspectiva de derechos humanos ha considerado que cuándo se restringen o limitan derechos subjetivos, que dan contenido a un derecho social reconocido constitucionalmente, considerando los principios de legalidad, de seguridad jurídica y de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, no cabe realizar una interpretación correctora extensiva de la literalidad de la norma. Toda interpretación ha de ser textual. Si una norma restringe o limita derechos, su interpretación ha de ser todo lo estricta que pueda ser, por el carácter limitativo de la norma, de acuerdo con el principio de interpretación “pro libertate”. Dicho principio, como tiene declarado el TC deriva del artículo 10.1 de la CE, y obliga a interpretar todo el ordenamiento jurídico a la luz de los derechos fundamentales. En este sentido ha razonado, entre otras, la STC 159/1986, al señalar que: *“ Tanto los derechos individuales como sus limitaciones, en cuanto éstas derivan del respeto a la Ley y a los derechos de los demás, son igualmente considerados por el art. 10.1 de la Constitución como «fundamento del orden político y de la paz social». Se produce así, en definitiva, un régimen de concurrencia normativa, no de exclusión, de tal modo que tanto las normas que regulan el derecho fundamental como las que establecen límites a su ejercicio vienen a ser igualmente vinculantes y actúan recíprocamente. Como resultado de esta interacción, la fuerza expansiva de todo derecho fundamental restringe, por su parte, el alcance de las normas limitadoras que actúan sobre el mismo; de ahí la exigencia de que los límites de los derechos fundamentales hayan de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos”*.

⁸⁹ Que en los procedimientos, resueltos a 15 de julio de 2012, en los que se hubiera reconocido la PEC pero no se hubiera hecho efectiva a dicha fecha, dejaban de producir efectos retroactivos, por un plazo máximo de dos años, hasta que se iniciara su pago y que en los procedimientos administrativos que se encontraban pendientes de resolver, a 15 de julio de 2012, cuando se dictara la resolución reconociendo la PEC, el derecho de acceso a la misma podía suspenderse durante un plazo de dos años, conservando el derecho a percibir la cuantía generada en concepto de efectos retroactivos hasta la aprobación de la PEC.

La disposición adicional séptima⁹⁰ viene expresamente referida solo a la PEC reconocida y no percibida, a la fecha de entrada en vigor de la norma. Es decir, es aplicable a procedimientos administrativos resueltos en su integridad, en los que no se había comenzado a abonar la prestación. Los apartados 1 y 2 de la disposición expresamente señalan su ámbito de aplicación subjetivo, personas que a la entrada en vigor de la norma tuvieran reconocida la situación de dependencia y la PEC (expresa o tácitamente) pero aún no la hubieran comenzado a percibir.

En el apartado 1 reconoce el derecho de las personas que ya tenían reconocida la PEC, con PIA aprobado pero que no la habían comenzado a percibir, a conservar, en todo caso, el derecho a percibir las cuantías que, en concepto de efectos retroactivos, hubieran sido ya devengadas, y suprime la generación de efectos retroactivos desde el 15 de julio de 2012, pero no determina hasta que momento. Por ello, el DP solicitó el criterio de la AGE sobre la interpretación del precepto. El IMSERSO informó que, en estos casos, solo cabía suprimir la generación de efectos retroactivos desde el 15 de julio de 2012, durante un plazo máximo de dos años. De manera que sí el 15 de julio de 2014 aún no se había pagado la PEC se reanudaba el derecho de la persona beneficiaria a generar atrasos, en concepto de efectos retroactivos hasta que se iniciara su pago.

Es cierto que el apartado 2 de la citada disposición viene referido a las Resoluciones de PIA dictadas posteriormente a la fecha de entrada en vigor de la norma. Se indica que, a partir de la fecha de entrada en vigor de la norma, el derecho de acceso a la PEC reconocida a favor de las personas mencionadas en el apartado anterior (que son las personas que tenían ya reconocida PEC) quedara sujeto a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar desde la fecha de la resolución de reconocimiento de la prestación 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. A la vista de la redacción de este apartado 2, el DP haciendo una interpretación restrictiva del precepto que limita y restringe un derecho subjetivo de la persona beneficiaria de la

⁹⁰ Disposición adicional séptima. Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales previstas en el artículo 18 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, reconocidas y no percibidas. “1. Desde la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, 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, de 14 de diciembre, dejarán de producir efectos retroactivos para aquellas personas que a dicha fecha no hayan comenzado a percibir todavía las prestaciones económicas reconocidas a su favor, quienes conservarán, en todo caso, el derecho a percibir las cuantías que, en concepto de efectos retroactivos, hayan sido ya devengadas hasta dicho momento. 2. A partir de la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, 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, de 14 de diciembre, reconocidas a favor de las personas mencionadas en el apartado anterior quedarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar desde la fecha de la resolución de reconocimiento de la prestación 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.”

prestación, viene manteniendo que el ámbito de aplicación de esta previsión legal solo afecta a las personas reconocidas en situación de dependencia que a 15 de julio de 2012 tuvieran reconocida la PEC de manera tácita, en virtud del sentido positivo del silencio administrativo a falta de una resolución expresa, que se dictaría posteriormente vinculada por el sentido del silencio. De esta manera, no procede aplicar lo dispuesto en el apartado 2, respecto a las personas reconocidas en situación de dependencia que a 15 de julio de 2012, habiendo transcurrido el plazo máximo de seis meses para resolver, no tuvieran aprobado su PIA cuando el régimen del silencio administrativo, en la correspondiente normativa autonómica, fuera desestimatorio, ya que la PEC no estaba aprobada a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, aunque posteriormente se reconozca.

Así, la disposición adicional séptima, referida a la PEC reconocida y no percibida, se aplicaría en los términos previstos en el apartado 1, solo en los supuesto que se hubiera dictado expresamente una resolución reconociendo la PEC, suprimiendo desde el 15 de julio de 2012 el derecho a generar cuantías en concepto de atrasos hasta que se procediera a su pago, por un plazo máximo de dos años, según interpreta el IMSERSO, y se aplicaría, en los términos previstos en el apartado 2, solo cuando en virtud del silencio administrativo, pudiera entenderse que la PEC estaba tácitamente reconocida, antes de la entrada en vigor del real decreto-ley aprobado en 2012, en cuyo caso se conserva el derecho a percibir la cuantía generada en concepto de atrasos y se aplica un periodo máximo de suspensión en el derecho de acceso a la prestación reconocida tácitamente a contar desde la fecha de la resolución expresa de reconocimiento de la prestación 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 regulación contenida en el apartado 2 de la disposición adicional, solo se puede interpretar en conexión con lo previsto en el vigente artículo 24.3. a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre⁹¹, ya que no se alude a procedimientos en tramitación y se significa en el título de la propia disposición adicional (no transitoria) que el ámbito de aplicación de la misma es el de las prestaciones ya reconocidas y no pagadas. Las resoluciones que cita el apartado 2 solo pueden ser aquellas que se dictan con posterioridad al real decreto-ley, que están vinculadas por el sentido positivo del silencio administrativo. No consta previsión legal en el texto estatal, respecto a solicitudes presentadas con anterioridad a la aprobación del mismo, que a su fecha de entrada en vigor estuvieran reconocidas en situación de dependencia, que el 15 de julio de 2012 ya hubiera transcurrido el plazo máximo que tenía otorgado la Administración para resolver su PIA y que en virtud del silencio administrativo regulado en la normativa autonómica no pudiera entenderse aprobada tácitamente la PEC. Las resoluciones reconociendo la PEC, dictadas con posterioridad al 15 de julio de 2012, solo tienen cabida en el ámbito de aplicación de la disposición adicional séptima, referida a la PEC reconocida y no percibida a dicha fecha, cuando se dictan

⁹¹ Vid. art. 43.3.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

vinculadas al sentido del silencio positivo, estimando expresamente la concesión de la prestación, que previa y tácitamente estaba ya reconocida por el transcurso del plazo máximo conferido a la administración para resolver.

La interpretación de la disposición adicional séptima dada por la Región de Murcia (15005141), que aplica la supresión de efectos retroactivos en todos los casos, según indica siguiendo el criterio dado por el IMSERSO, en el informe de 16 de mayo de 2013, no se ha acogido en vía judicial, que en varias sentencias ha condenado a la administración a pagar, como es el caso de la Sentencia 160/2016, de 3 de octubre de 2016, del Juzgado contencioso-administrativo nº 5 de Murcia, que ha reconocido el derecho de la actora a percibir las cantidades generadas en concepto de efectos retroactivos en el periodo comprendido entre el 15 de julio de 2012 y el 31 de agosto de 2014.

El DP está tramitando otra queja con la Comunidad Autónoma de las Islas Canarias, ya que se ha observado que en el supuesto planteado la persona interesada fue reconocida en situación de dependencia en grado II, nivel 2, el 27 de enero de 2012 y que mediante Resolución de 28 de junio de 2016 se ha aprobado el PIA, concediendo la PEC sólo desde el 15 de mayo de 2017, dejándola sin cobertura, durante casi seis años, el periodo comprendido entre 20 de octubre de 2011 y el 14 de mayo de 2017, sin motivar dicha decisión (17001671).

La disposición transitoria novena del texto examinado, establece el derecho aplicable a las solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia, pendientes de resolución a la entrada en vigor del real decreto-ley, por lo que el DP entiende que no afecta a las personas que a dicha fecha ya estaban reconocidas en situación de dependencia, especialmente en los supuestos en los que existe un procedimiento diferenciado para el reconocimiento de la situación de dependencia y el de prestaciones. Señala la disposición, denominada, "*solicitudes de reconocimiento de la situación de dependencia pendientes de resolución a la entrada en vigor del real decreto-ley*", que en el caso de aquellas personas que hubieran presentado una solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia con anterioridad a la entrada en vigor del texto estatal, que se encuentre pendiente de resolución a esa fecha, el derecho de acceso a la PEC, derivado del reconocimiento de la situación de dependencia estarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años a contar desde la fecha de la 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.

El artículo 9 CE garantiza el principio de legalidad, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Ni la supresión de efectos retroactivos ni la aplicación del plazo de suspensión viene prevista en el texto, por el que se limita el

derecho subjetivo, para los casos de solicitudes presentadas antes del 15 de julio de 2012, en cuyos procedimientos, en fase de instrucción, se hubiera dictado la Resolución reconociendo la situación de dependencia pero no se hubiera aprobado el PIA reconociendo expresamente la PEC, y la misma, a dicha fecha, no pudiera entenderse reconocida por aplicación del régimen estimatorio del silencio administrativo, ni en los procedimientos que no estuviera pendiente la resolución del reconocimiento de dependencia. Ello pudiera implicar, que atendiendo al texto legal, a las personas que a su entrada en vigor estuvieran reconocidas en situación de dependencia y no se les hubiera reconocido, tacita o expresamente, la PEC, no se les podría aplicar ni la supresión de efectos retroactivos desde el 15 de julio de 2012, ni el plazo de suspensión máximo de dos años en el derecho de acceso a la misma, desde que se reconoce la prestación o desde el transcurso del plazo de seis meses desde el día siguiente a la presentación de la solicitud. Sí la intención del Gobierno era extender la restricción del derecho subjetivo a todos los supuestos posibles debería haberlo indicado expresamente. La confusa redacción de las disposiciones adicional séptima y transitoria novena ha dado lugar a que las CCA las aplicarán de forma diferente.

c) Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, establecidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia

En la disposición adicional segunda, relativa a las cuantías máximas de las prestaciones económicas, señala que con independencia de la fecha en que se haya producido su reconocimiento, las cuantías máximas de las prestaciones económicas correspondientes a los grados, III, II y I de dependencia, serán las que se determinan en la disposición transitoria décima, apartado 2, del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, y de esta manera, se extingue el régimen transitorio previsto en su apartado 1.

9. Recuperación económica. Observaciones finales sobre el sexto informe periódico del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de marzo de 2018

España, en 2016, fue el país de la Unión Europea con un mayor desajuste en sus cuentas públicas, aunque el Gobierno cumplió el objetivo de déficit público que le marcó Bruselas (4,3% del PIB). Para conseguirlo fue necesario que la Comisión Europea elevara la barrera en un par de ocasiones, desde el 2,6% que se exigía al principio. No obstante, publicaciones de expertos⁹² señalan que poco a poco, España está saliendo progresivamente de la crisis económica. Indican que desde 2017 se

⁹² “Radiografía de la recuperación económica en España: así fue 2017 y así será 2018.” TAGS ECONOMÍA RECUPERACIÓN ECONÓMICA [enero 2018]
https://www.elconfidencial.com/empresas/2018-01-04/crisis-recuperacion-economica-espana-caixabank-bra_1496758/

está produciendo un crecimiento equilibrado que se mantendrá en 2018. Por su parte, el 31 de mayo de 2018, el Ministerio de Economía y Empresa⁹³ publicaba en su web que *“La economía española crece a un ritmo del 3% con una mayor aportación del sector exterior”, “El PIB encadena cuatro años y medio de crecimiento y la economía encara su quinto año de recuperación”, “El empleo aumenta en el primer trimestre a un ritmo del 2,6%, lo que supone la creación de 465.900 puestos de trabajo” y “La aportación de la demanda externa al crecimiento vuelve a ser positiva en el primer trimestre del año, de 0,2 puntos”.*

En este escenario parece que las AAPP tienen que consignar recursos suficientes para cumplir las obligaciones derivadas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre. El DP sostiene que para garantizar la incorporación de las personas reconocidas en situación de dependencia en espera de ser atendidas y la recuperación y sostenibilidad del SAAD es necesario mejorar el sistema de financiación actual y la equivalencia de los esfuerzos financieros de la AGE y las CCAA. En el informe anual de 2017 ha incorporado un estudio sobre la crisis económica y desigualdad.⁹⁴ Ante las Cortes Generales ha expuesto que *“el camino del ajuste ya ha llegado a su fin”* y que para mantener adecuadamente los derechos sociales *“es hora de orientar la política económica hacia terrenos más equilibrados, conducirla a territorios más amplios y comprometidos, alejarla de esos que hemos venido trillando para superar la recesión”.* Añade que *“debe volverse al pacto social que imperó en Europa y España en pasadas décadas”* y que *“las cuestiones relacionadas con la redistribución deben pasar a primer plano en la agenda de los poderes públicos”.*

En el mismo sentido se pronuncia el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas (Comité DESC), en las Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de España⁹⁵. El Comité reconoce el impacto profundo que ha tenido la crisis financiera internacional en la economía española y en el goce efectivo de los derechos económicos, sociales, y culturales en el Estado parte. En ese contexto, el Comité valora positivamente que la recesión económica haya sido superada y que el España haya adoptado medidas y políticas que muestran su compromiso con los derechos económicos, sociales y culturales, como la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, la adopción del Plan Nacional de Acción para la Inclusión Social 2013-2016 de la Estrategia Nacional para la Inclusión Social de la Población Gitana 2012-2020, de la Estrategia Nacional Integral para Personas sin Hogar 2015-2020 y del Plan de Acción Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos. Ahora bien, estima que se deberían tomar las medidas legislativas pertinentes para garantizar que los derechos económicos, sociales y culturales cuenten con un nivel de protección análogo al que se brinda a los

⁹³ <http://www.mineco.gob.es/portal/site/mineco/menuitem.ac30f9268750bd56a0b0240e026041a0/?vgnextoid=d306070c845b3610VgnVCM1000001d04140aRCRD&vgnextchannel=864e154527515310VgnVCM1000001d04140aRCRD>

⁹⁴ https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/03/Informe_anual_2017_vol.I.2_Crisis_economica.pdf

⁹⁵ <http://www.ccoo.es/e1b8f8674389ed09720e419818073c27000001.pdf>, http://www.aieti.es/wp-content/uploads/2018/03/informe_sombra_espana_36ongs_-_2018_-_version_final.pdf

derechos civiles y políticos y para promover la aplicabilidad de todos los derechos consagrados en el PIDESC en todos los niveles del sistema judicial, inclusive mediante el recurso de amparo y que se deberían organizar campañas de sensibilización entre los titulares de los derechos sobre la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales.

Respecto al Estado de la Autonomías y las disparidades regionales constatadas señala que aun cuando la descentralización y la autonomía pueden favorecer el cumplimiento del Pacto, el Comité continúa preocupado por la persistencia de ciertas disparidades injustificadas entre las diferentes CCAA, que impiden el adecuado disfrute de algunos derechos del Pacto por las personas de algunas comunidades. Añade que le preocupa igualmente que ciertas decisiones del TC impidan que las CCAA puedan otorgar, con sus propios recursos, mayores protecciones a los derechos del Pacto que las previstas a nivel nacional, pues las soluciones uniformes nacionales son bienvenidas cuando favorecen la realización progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales, pero preocupan al Comité cuando obstaculizan dicha realización progresiva.

Reitera su anterior recomendación (E/C.12/ESP/CO/5, párr. 9) e insta al Estado parte a intensificar sus esfuerzos para cerrar las brechas injustificadas entre las CCAA en cuanto al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, mejorando el goce de los derechos en las regiones menos favorecidas y sin que esto impida que ciertas CCAA puedan, con sus propios recursos, esforzarse por lograr una mayor protección de ciertos derechos en sus territorios. En ese sentido, recomienda al Estado español que asegure una adecuada coordinación entre los mecanismos e instituciones el gobierno central y las CCAA encargadas de la prestación de servicios públicos de bienestar social. Por lo que se refiere a las medidas de austeridad, el Comité toma nota que España se encuentra en un proceso de recuperación del crecimiento económico, pero indica que le preocupa que la prolongación de la aplicación de algunas medidas de austeridad continúe afectando desproporcionadamente a los grupos y personas más desfavorecidos y marginados en el goce efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales, lo cual ha favorecido el incremento de la desigualdad. Además, señala que le preocupa que, a pesar del tiempo transcurrido desde que se inició la implementación de tales medidas, el Estado parte no haya realizado una evaluación exhaustiva y con consulta a los afectados sobre los impactos de esas medidas, su proporcionalidad y temporalidad, y su posible terminación (art. 2.1). Con base en su anterior recomendación (E/C.12/ESP/CO/5, párr. 8), insta al Estado a asegurar que las medidas de austeridad aplicadas sean de carácter temporal, necesarias, proporcionadas y no discriminatorias, y respeten el contenido esencial de los derechos, a fin de que no afecten en forma desproporcionada los derechos de las personas y grupos más desfavorecidos y marginados. Recomienda que realice una evaluación exhaustiva de los efectos de tales medidas en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales en particular de las personas y grupos desfavorecidos y marginados, y, en consulta y con la participación de las poblaciones afectadas, evalúe la posibilidad de dar por concluidas esas medidas.

El 10 y 11 de octubre de 2018 se publicó en varios medios de comunicación⁹⁶ el acuerdo alcanzado por el PSOE y Podemos sobre el Presupuesto General del Estado para 2019, que antes de su aprobación por la Cortes Generales debe remitirse a la Comisión Europea. El pacto entre ambos partidos es un acuerdo que supone elevar la presión sobre el Ejecutivo. El acuerdo incluye una inyección de 830 millones para atención a la dependencia. El proyecto cuantifica la inversión para recuperar la cotización perdida de las cuidadoras familiares en 315 millones, proyecta elevar el nivel mínimo para atención que aporta la AGE en 132 millones en 2019 y prevé para financiar el nivel acordado por el Estado con una partida de 383 millones para el próximo ejercicio⁹⁷. Por último, señalar que, según la información publicada a la fecha de cierre del presente trabajo⁹⁸, la Comisión Europea ha cifrado el déficit de España en el 2,1% del PIB, tres décimas más de lo estimado por el Ejecutivo socialista a la hora de elaborar el proyecto de Presupuestos (en torno a 3.700 millones) y ocho décimas más del objetivo oficial de déficit que aún persiste, cuantificado en el 1,3%. Además, se rebaja el crecimiento ligeramente a la baja en dos décimas, hasta el 2,6% y el 2,2% del PIB en 2018 y 2019, respectivamente.

CONCLUSIONES

La actividad del DP respecto al derecho social que otorga la protección del SAAD a la personas reconocidas en situación de dependencia tiene dos ejes fundamentales, velar para que éstas accedan en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, con independencia del lugar del territorio del Estado español donde residan, y supervisar que las AAPP actúen con sometimiento al principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. A la vista de sus actuaciones se pueden extraer las siguientes conclusiones:

⁹⁶ https://www.eldiario.es/sociedad/dependencia-acuerdo-pge_0_823817975.html, <https://www.libertaddigital.com/documentos/acuerdo-psoe-podemos-sobre-presupuestos-41913605.html>, <http://co.globedia.com/puntos-acuerdo-presupuestos-psoe-podemos>, y https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/10/11/midinero/1539278549_101799.html

⁹⁷ A dichos efectos SANTIAGO LAGO PEÑAS, Catedrático de Economía Aplicada y Director de GEN (Universidad de Vigo), señala que: “*El documento integra numerosas actuaciones por el lado del gasto y por el del ingreso, intentando demostrar que el documento es compatible con la austeridad fiscal: el Ministerio de Hacienda estima que el incremento de recaudación previsto con las medidas discrecionales anunciadas estaría ligeramente por encima del coste de las actuaciones de gasto.*” Añade que el 15 de octubre de 2018 “... *el Gobierno tendrá que presentar el Plan presupuestario que enviará a Bruselas, cumpliendo las exigencias que las reglas fiscales comunitarias exigen a todos los Estados miembros. En él deben cuadrar los números, teniendo en cuenta que la no aprobación de la nueva senda de objetivos de déficit, fruto del bloqueo del PP en la mesa del Congreso a la reforma express del veto del Senado, obliga a mantener el 1,3% del PIB para 2019. Eso supone un muy exigente ajuste de 1,4-1,5% si finalmente acabamos 2018 en el 2,7-2,8%. Cerca de 20.000 millones. Y ello, con una economía que se desacelera. Otra tarea que va a exigir un esfuerzo improbable.*”

⁹⁸ <https://www.elcorreo.com/politica/bruselas-dara-toque-20181108073715-nt.html>

La protección social de las personas mayores y de las personas con discapacidad debe estar garantizada por los poderes públicos, que tienen una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos un nivel esencial. Deben realizar todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos disponibles para financiar este nivel básico de protección.

La universalidad del derecho subjetivo a las prestaciones del SAAD, reconocido a las personas en situación de dependencia, ha supuesto que toda persona reconocida en situación de dependencia ostente un derecho exigible a recibir cobertura del SAAD. La protección social dirigida a las personas en estado de necesidad que se conceden por debajo de una renta ha podido decrecer por la falta de crédito y por la insuficiencia de servicios y plazas públicas y concertadas destinadas a personas no reconocidas en situación de dependencia. Cada vez son menores las ayudas y subvenciones periódicas dirigidas a la protección de las personas mayores y de las personas con discapacidad. En el supuesto de prestaciones para situaciones de urgencia social, las mismas son de carácter finalista, temporal, extraordinario, y en el caso de las económicas de pago único. Los criterios para su reconocimiento son muy exigentes. Es preciso que exista una situación de necesidad extrema para poder solicitar determinadas prestaciones y acceder a una acción protectora.

De acuerdo con la normativa vigente, las condiciones básicas del derecho que tienen las personas reconocidas en situación de dependencia a ser protegidas y el mínimo común que garantiza la igualdad de los españoles reconocidos en situación de dependencia vienen recogida en la propia ley y, con relación a las cuestiones que se citan en el texto legal, en los acuerdos del CT. El mínimo común debe ser vinculante para todas las AAPP.

La normativa estatal que recoja los acuerdos del CT debe respetar el contenido de los mismos. No cabe alterar los acuerdos en la norma estatal aunque se disponga de un informe favorable del propio CT al proyecto normativo. Las CCAA cuando les corresponda incorporar a su cuerpo normativo los acuerdos del CT, que no hayan sido incorporados a una norma estatal, deberían estar vinculadas por su contenido. La AGE, en su caso, debe impulsar la impugnación ante el TC de las disposiciones autonómicas con rango de Ley, plantear conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA e impugnar las disposiciones reglamentarias autonómicas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, cuando la normativa autonómica no asuma los acuerdos del CT. El Estado debe incrementar su intervención en el examen de las normas autonómicas para que, cuando se aprecie algún detrimento de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles recogidas en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, adopte, las medidas oportunas.

La insuficiencia de financiación estatal y la falta crédito autonómico disponible no ampara que las normativas autonómicas incorporen preceptos restrictivos referidos a las condiciones básicas recogidas en la Ley 39/2006, 14 de diciembre. La financiación de la ley debe ser suficiente para garantizar el contenido prestacional

que reconoce la ley y los acuerdos del CT. Se debe cuantificar el peso de la aportación de las personas beneficiarias a la financiación del SAAD y modificar el actual sistema que produce un impacto regresivo en las rentas de las personas, puesto que aquellas con rentas más bajas estarían aportando una proporción mayor de su renta que aquellas que poseen rentas medias-altas, excepto en los tramos de renta inferiores que se encuentran exentos de copago.

El contenido prestacional de este derecho social está sometido al principio de factibilidad, por lo que es procedente adoptar medidas de ajuste, en virtud de la disponibilidad presupuestaria. La normativa estatal que restrinja o limite este derecho o ajuste su contenido prestacional a la disponibilidad presupuestaria deberá estar suficientemente motivada y se debe adoptar con la participación del CT.

Las normas estatales que desarrollen la ley deben estructurarse adecuadamente, de conformidad con lo previsto en la Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa. Tienen que decir lo que quieren decir, dejando el menor margen de interpretación posible a las CCAA. Deben ser congruentes con los valores y principios reconocidos constitucionalmente, especialmente con los recogidos en los artículos 9.3 y 103 CE. Se debería realizar un esfuerzo para cumplir lo dispuesto en el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, especialmente en lo referido al análisis sobre la adecuación de la propuesta de norma al orden de distribución de competencias, precisando el título o títulos competenciales en el que se basa la norma, y al impacto económico y presupuestario.

BIBLIOGRAFÍA Y OTRAS FUENTES

ABELLÁN GARCÍA A., ESPARZA CATALÁN C. y PÉREZ DÍAZ J. *“Evolución y estructura de la población en situación de dependencia”*. Cuadernos de Relaciones Laborales ISSN: 1131-8635. Vol. 29, Núm. 1, pp. 43-67, 2011.

ALONSO SECO, J. M. y GONZÁLEZ, B. G. *“La asistencia social y los servicios sociales en España”*.

Asociación de Directoras y Gerentes de Servicios Sociales. Dictámenes y documentos publicados referentes a la aplicación de la Ley de Dependencia 39/2006 de 14 de diciembre. <https://www.directoressociales.com/documentos/dictamenes-observatorio.html>

COBO GÁLVEZ, P. *“Génesis y elaboración de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia”*. Libros y Revistas Documentación administrativa Núm. 276-277, 2006.

Consejo Económico y Social, *“La aplicación de la Ley de la Dependencia en España”*, 2012.

Evaluación ejercicio 2014 del *Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia*.

FARALLI, C. Catedrática de Filosofía del Derecho de la Universidad de Bolonia. *“¿Certeza del derecho o «derecho a la certeza?»”*

IMSERSO - INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES, del *Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia*. Avance de la Evaluación, 2015.

IMSERSO - INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES, *Evaluación Anual ejercicio 2013 de los resultados de aplicación de la Ley para la Autonomía y Atención a la Dependencia*. Final del formulario.

IMSERSO - INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES, *Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 de la Ley para la Autonomía y Atención a la Dependencia y evaluación Anual ejercicio 2012 de los resultados de aplicación de la Ley para la Autonomía y Atención a la Dependencia*.

IMSERSO - INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES, *Informe de Recursos Sociales dirigidos a personas mayores*, 2015.

IMSERSO - INSTITUTO DE MAYORES Y SERVICIOS SOCIALES, *Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia*, 2011.

Informe de la Comisión para el análisis de la situación actual del sistema de la dependencia, de su sostenibilidad y de los actuales mecanismos de financiación, para evaluar su adecuación a las necesidades asociadas a la dependencia, 2017.

Informe Olivenza sobre la discapacidad en España, 2014.

JAVALOYES LÓPEZ M. J. y ESTEBAN BAOS M. J. "Protección del cuidador no profesional de las personas en situación de dependencia". Técnicos Superiores de la Seguridad Social. Revista Foro de Seguridad Social (ATASS), 2012.

Libro Blanco de atención a las personas en situación de dependencia, 2004.

LÓPEZ INSUA, B. Profesora Ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. "La coordinación comunitaria de la protección en situaciones de dependencia", 2017.

Módulos sobre derechos sociales del máster en Derechos Humanos, Estado de derecho y Democracia en Iberoamérica.

Papeles de Economía Española, "Monográfico Aspectos Económicos y sociales de la Dependencia", 2011.

RODRÍGUEZ BEREIJO Á. Catedrático de Derecho Financiero de la UAM. Presidente emérito del Tribunal Constitucional, "Gasto Público, Estado social y Estabilidad Presupuestaria", Madrid, 2014.

RODRÍGUEZ CABRERO, G. Coordinador "La protección social de la dependencia". IMSERSO y Universidad de Alcalá de Henares, 1999.

ROQUETA BUJ, R. (Investigadora responsable) y otros. "El Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. Encuentros y desencuentros con la Seguridad Social". Expediente fipros 2007/40 Universidad de Valencia, 2009.

SÁNCHEZ FIERRO, J. C. y COBO GÁLVEZ, P. Fundación Caser. "Las reformas de la valoración de las situaciones de dependencia. Perspectivas de futuro".

Tribunal de Cuentas, *Informe de fiscalización de la gestión económico-financiera y de la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia*, 2013.

Tribunal de Cuentas, *Informe de Fiscalización sobre las medidas de gestión y control adoptadas por las CCAA. para la adecuada aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de*

diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia, 2014.

Normativa Dependencia:

Fundación Caser:

<http://www.normativadependencia.org/>

Imserso:

http://www.dependencia.imserso.gob.es/dependencia_01/normativa_d/index.htm