DEFENSOR DEL PUEBLO

Informe anual 1993
y
debates en las Cortes Generales

I. Informe

CORTES GENERALES

Edición preparada por el Gabinete de Estudios del Defensor del Pueblo

© Publicaciones del Congreso de los Diputados Secretaría General (Dirección de Estudios) Serie Informes

ISBN:84-7943-047-8
Depósito legal: M. 23.961-1994

Fotocomposición e impresión: Closas-Orcoyen, S. L. Polígono Igarsa. Paracuellos de Jarama (Madrid)

SUMARIO

TOMO I. INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO CORRESPONDIENTE A LA GESTION REALIZADA EN 1993

Páginas

PRESENTACION..... 33

CAPITULO I. ACTUACION EN MATERIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PUBLICAS..... 43

1. PRINCIPIO DE IGUALDAD (ARTICULO 14 DE LA CONSTITUCION) 44
   1.1. Discriminación por razón de nacimiento..... 44
   1.2. Discriminación por razón de raza..... 44
   1.3. Discriminación por razón de otras circunstancias personales y sociales..... 52

2. DERECHO A LA VIDA, A LA INTEGRIDAD FISICA E INTERDICCION DE TRATOS DEGRADANTES (ARTICULO 15 DE LA CONSTITUCION)..... 54
   2.1. Fallecimiento de internos en centros penitenciarios 54
      2.1.1. Fallecimiento de un interno en una reyerta 54

2.1.2. Fallecimiento de un interno por la presunta agresión de otro..... 55
2.1.3. Interno enfermo fallecido por la presunta dejación de los funcionarios a cuyo cargo se encontraba 56
2.1.4. Fallecimiento de un interno y lesiones de otro en un mismo centro penitenciario..... 57
2.1.5. Fallecimiento por homicidio de un interno..... 57
2.1.6. Fallecimiento de un interno al caer al vacío desde el balcón de la galería.. 57
2.1.7. Fallecimiento de un interno en su celda..... 58
2.1.8. Fallecimiento de un interno por ahorcamiento en su celda 60
2.1.9. Fallecimiento por ahorcamiento de un interno en el centro penitenciario de Zamora 60
2.1.10. Fallecimiento de un interno en el centro penitenciario de Madrid 61

2.2. Malos tratos..... 61
2.2.1. Con motivo de la actuación de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y vigilantes de empresas de seguridad privada 61
2.2.1.1. Actuación de miembros de la Guardia Civil..... 63
2.2.1.2. Actuaciones de miembros del Cuerpo Nacional de Policía..... 68
2.2.1.3. Actuaciones de miembros de policías autonómicas..... 86
2.2.1.4. Actuaciones de miembros de policías municipales..... 86
2.2.1.5. Actuaciones de vigilantes de empresas de seguridad privada 95

2.2.2. Con motivo de la actuación de miembros de las Fuerzas Armadas..... 97
2.2.3. Con motivo de la actuación de funcionarios de prisiones..... 100
2.2.3.1. Situación de las investigaciones iniciadas en años anteriores..... 101
2.2.3.2. Investigaciones iniciadas en el presente año..... 108
2.2.3.3. Conclusiones..... 118
2.3. En una residencia privada para la tercera edad..... 120
2.4. Novatadas durante la prestación del servicio militar 120
2.5. Trato incorrecto..... 123

3. DERECHO A LA LIBERTAD (ARTICULO 17 DE LA CONSTITUCION)..... 124

3.1. Detenciones..... 124
3.1.1. Condiciones de la detención..... 124

3.1.2. Garantías de la detención 126
3.1.3. Detención de un ciudadano por actuación errónea de las Fuerzas de Seguridad del Estado..... 128
3.1.4. Error de identificación en una orden judicial de prisión preventiva 129
3.1.5. Detenciones en virtud de órdenes de busca y captura ya canceladas 129
3.1.6. Detenciones subsiguientes a una identificación en el marco de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana 132
3.1.7. Otras quejas 140
3.2. Internamientos 140
3.2.1. Internamiento de enfermos en centros psiquiátricos..... 140
3.2.1.1. Seguimiento de las recomendaciones contenidas en el estudio monográfico sobre la situación jurídica y asistencial del enfermo mental..... 141
3.2.1.2. Casos individuales..... 141
3.2.1.3. Recomendación sobre el internamiento de ancianos en centros psiquiátricos 142
3.2.2. Internamiento en centros de protección de menores 143

4. DERECHO A LA INTIMIDAD (ARTICULO 18 DE LA CONSTITUCION)..... 144

4.1. Garantías y protección del derecho a la intimidad de los menores..... 144
4.2. Derecho a la intimidad en los centros penitenciarios 146
4.3. Imposición coactiva de reconocimiento físico 149
4.4. Inviolabilidad del domicilio 150
4.5. Tratamiento de los datos de carácter personal..... 151
4.6. En el ámbito sanitario 156
4.7. Inclusión obligatoria en las guías telefónicas 158
4.8. Registro de Aceptaciones Impagadas 159
4.9. Divulgación de identidad de sancionados..... 160

5. LIBERTAD DE EXPRESION (ARTICULO 20 DE LA CONSTITUCION)..... 162

6. DERECHO DE REUNION Y MANIFESTACION (ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION)..... 162

7. DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ARTICULO 24 DE LA CONSTITUCION)..... 163

7.1. Dificultades de un letrado para entrevistarse con su defendido, interno como preso preventivo en un centro penitenciario 164
7.2. Suspensión del turno de oficio en el Colegio de Abogados de Cartagena 164
7.3. Falta de tramitación de un recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo 166
7.4. Dilaciones indebidas. Causas estructurales 167
7.4.1. Consideraciones previas..... 167
7.4.2. Organos colegiados 168
7.4.2.1. Sala Primera del Tribunal Supremo..... 168
7.4.2.2. Sala Tercera del Tribunal Supremo 169
7.4.2.3. Salas de lo Contencioso-Administritivo de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia 170
7.4.2.4. Audiencia Provincial de Granada, sección cuarta..... 174
7.4.3. Organos unipersonales 174
7.4.3.1. Comunidad Autónoma de Andalucía 174
7.4.3.1.1. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Lucena..... 174
7.4.3.1.2. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de La Línea de la Concepción..... 175
7.4.3.1.3. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Puerto Real..... 176
7.4.3.1.4. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción del Puerto de Santa María 176
7.4.3.2. Comunidad Autónoma Canaria 177
7.4.3.2.1. Juzgado de Primera Instancia número 4 de La Laguna 177
7.4.3.2.2. Juzgado de lo Penal número 3 de Santa Cruz de Tenerife 178
7.4.3.3. Comunidad Autónoma de Cantabria 178
7.4.3.3.1. Juzgado de lo Penal número 2 de Santander..... 178
7.4.3.4. Comunidad Autónoma de Castilla-León 179
7.4.3.4.1. Juzgado de lo Social de Zamora 179
7.4.3.5. Comunidad Autónoma de Cataluña 179
7.4.3.5.1. Juzgados de lo Penal de Tarragona 179

7.4.3.5.2. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Arenys de Mar 180
7.4.3.5.3. Juzgado de Instrucción número 2 de Valls 180
7.4.3.5.4. Juzgado de lo Penal número 6 de Barcelona 181
7.4.3.5.5. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Gerona 182
7.4.3.5.6. Juzgados de Reus 183
7.4.3.5.7. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Mollet del Vallés 184
7.4.3.5.8. Deficiencias en las instalaciones de los juzgados de la provincia de Barcelona 185
7.4.3.6. Comunidad Autónoma de Extremadura 187
7.4.3.6.1. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Llerena 187
7.4.3.7. Comunidad Autónoma de Madrid 187
7.4.3.7.1. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Coslada 187
7.4.3.8. Comunidad Autónoma del País Vasco 188
7.4.3.8.1. Juzgados de Primera Instancia e Instrucción de Baracaldo 188
7.4.3.9. Principado de Asturias 189
7.4.3.9.1. Juzgado de lo Penal número 4 de Oviedo 189
7.4.3.10. Comunidad Autónoma de Valencia 189
7.4.3.10.1. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Orihuela 189
7.4.3.10.2. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Villena 190
7.4.3.10.3. Juzgado de Primera Instancia de Alcoy 190
7.5. Dilaciones indebidas. Supuestos individuales extremos 191
7.6. La justicia de menores 198
7.6.1. Investigaciones puntuales 198
7.7. Suspensión de la ejecución de actos administrativos y el derecho a la tutela judicial efectiva 200

8. REEDUCACION Y REINSERCION SOCIAL COMO PRINCIPIOS ORIENTADORES DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD (ARTICULO 25.2 DE LA CONS TITUCION) 202

8.1. Primer grado de tratamiento 202

8.2. Permisos penitenciarios 206

9. OBJECION DE CONCIENCIA 208

9.1. Condiciones de la prestación..... 210
9.2. Prórrogas y aplazamientos 211
9.3. Exclusiones 214
9.4. Ampliación de derechos de las clases pasivas a la prestación social sustitutoria 216
9.5. Otras quejas..... 216

10. DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA 220

10.1. Entradas en territorio nacional..... 220
10.2. Expulsiones..... 231
10.3. Centros de internamiento..... 242
10.4. Proceso de regularización..... 243
10.5. Exenciones de visado 250
10.6. Tratamiento de la doble nacionalidad en el marco comunitario..... 254
10.7. Aplicación de la Ley Orgánica 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado 256
10.7.1. Admisión a trámite de las solicitudes de asilo y refugio..... 257
10.7.2. Retrasos en la tramitación de expedientes 259
10.7.3. Creciente problema del polizonaje 263
10.7.4. Otras quejas..... 268

CAPITULO II. ACTUACION EN MATERIA DE SUPERVISION DEL FUNCIONAMIENTO DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS A LA LUZ DE LO DIS PUESTO EN EL ARTICULO 103.1 DE LA CONSTITUCION..... 271

Sección I. Servicio Público Judicial 272

1. RETRASOS Y OTRAS DISFUNCIONES DETERMINANTES DE UN FUNCIONA MIENTO ANORMAL DEL SERVICIO PUBLICO JUDICIAL ... 272

1.1. Retrasos en la tramitación de procedimientos 272
1.2. Errores procesales determinantes de retrasos en la tramitación del procedimiento..... 274
1.3. Carencia de medios materiales 275
1.4. Disfunciones en los horarios de atención al público en los juzgados 276
1.5. Desaparición de piezas de convicción en los órganos jurisdiccionales..... 276

2. IMPULSO DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA DE LOS ORGANOS DE GOBIER NO DEL PODER JUDICIAL..... 278

3. DISFUNCIONES EN LA TRAMITACION DE LAS PIEZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PROCESOS PENALES 279

4. DISFUNCIONES EN LA TRAMITACION DE PROCEDIMIENTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA O REGISTRALES, RELATIVOS AL ESTADO CIVIL 280

5. SEGUIMIENTO DE LA RECOMENDACION RELATIVA A LA INDEMNIZACION, CON CARGO AL ESTADO, DE LAS VICTIMAS DE LOS DELITOS VIOLENTOS 281

6. RELACION DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS CON LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA 282

6.1. La Administración y la jurisdicción contencioso-administrativa 282
6.2. La Administración y la jurisdicción penal..... 284
6.3. La Administración y la jurisdicción laboral..... 286

7. JUZGADOS DE VIGILANCIA PENITENCIARIA 289

Sección II. Administración del Estado..... 294

1. JUSTICIA..... 294
1.1. Funcionamiento de los registros civiles..... 294

1.2. Letrados y procuradores 295

1.2.1. Colegio de Abogados de Vizcaya 295
1.2.2. Colegio de Procuradores de Madrid 297
1.2.3. Colegio de Abogados de Valencia 300
1.2.4. Colegio de Abogados de Toledo 302
1.2.5. Colegio de Abogados de Málaga 303
1.2.6. Colegio de Abogados de Barcelona 303
1.2.7. Colegio de Abogados de Madrid 304
1.2.8. Colegio de Abogados de Murcia 305
1.2.9. Colegio de Abogados de La Rioja 306
1.2.10. Proceso penal incoado contra letrado con motivo de su actuación profesional 307
1.3. Administración penitenciaria 307

1.3.1. Consideraciones generales 308
1.3.2. Estructura y población penitenciaria 308
1.3.3. Aspectos higiénico-sanitarios y alimentarios 310
1.3.3.1. Higiene 310
1.3.3.2. Sanidad 310
1.3.3.2.1. La salud mental en las cárceles 312
1.3.3.3. Alimentación 314
1.3.4. Tratamiento 315
1.3.4.1. Clasificación 315
1.3.4.2. Actividad laboral, educativa, cultural y deportiva en las cárceles 316
1.3.5. Situación de las mujeres presas 317
1.3.6. Presos españoles en el extranjero 319
1.3.7. Funcionarios 321
1.3.8. Depósitos municipales de detenidos 322

2. INTERIOR 323

2.1. Tráfico 324
2.1.1. Pruebas de aptitud 324
2.1.2. Errores en las notificaciones y tramitación 328

2.1.3. No verificación de las alegaciones de los interesados 329
2.1.4. Retrasos en la resolución de los recursos 330
2.1.5. Prescripción 330
2.1.6. Retirada de los permisos de conducir 331
2.1.7. Transferencias 332
2.1.8. Acumulación de sanciones y trato incorrecto 332
2.1.9. Autoescuelas 333
2.1.10. Cuestiones diversas 334

2.2. Seguridad ciudadana 337
2.3. Indemnización a víctimas del terrorismo 340
2.4. Servicios de documentación 341
2.5. Otras actividades sujetas a control gubernativo 343

2.5.1. Permisos de armas 343
2.5.2. Indemnizaciones por riesgos catastróficos 345
2.5.3. Otras quejas 346

3. ADMINISTRACION MILITAR 346

3.1. Servicio militar 346
3.1.1. Consideraciones generales 346
3.1.2. Proceso para la asignación de destinos correspondientes al reemplazo de 1993 348
3.1.2.1. Investigación sobre el proceso para la asignación de destinos 348
3.1.2.2. Cambios de destino y de llamamiento 353
3.1.2.3. Otras quejas 354
3.1.3. Accidentes y fallecimientos durante el servicio militar 355
3.1.4. Reconocimientos médicos 360
3.1.5. Prórrogas 366
3.1.6. Régimen disciplinario 368
3.1.7. Condiciones de vida 369
3.1.8. Servicio para la formación de los cuadros de mando 370

3.2. Relaciones con los ciudadanos 372

4. TRIBUTOS 375

4.1. Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 375
4.1.1. Problemas derivados de la aplicación de la nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 375
4.1.2. Otras actuaciones 378
4.1.3. Devolución de cantidades del impuesto sobre la renta de las personas físicas 381
4.2. Impuesto sobre el Valor Añadido 382
4.3. Impuesto sobre transmisiones patrimoniales 384
4.3.1. Comprobación de valores 385
4.3.2. Tasación pericial contradictoria 389
4.4. Procedimiento administrativo 391

4.4.1. Problemas reflejados en las quejas motivadas por los procedimientos de la Administración tributaria 391
4.4.1.1. Notificaciones irregulares y falta de notificación 391
4.4.1.2. Procedimientos iniciados innecesariamente o prolongados en exceso 394
4.4.1.3. Otras actuaciones 396
4.4.2. Actuaciones de la inspección tributaria 397
4.4.2.1. Aspectos normativos 397
4.4.2.2. Problemática reflejada en las quejas motivadas por la actuación de la inspección tributaria 399
4.5. Procedimiento económico-administrativo 403
4.6. Procedimientos recaudatorios: embargos 428
4.7. Devolución de cantidades indebidamente ingresadas 434

5. ORDENACION DE LA ACTIVIDAD ECONOMICA 439

5.1. Agricultura 439
5.1.1. Expropiación. Disfunciones derivadas del traspaso de competencias 439
5.1.2. Demora en el pago de subvenciones 440

5.1.3. Organización común de mercados del sector del tabaco crudo. Cuotas asignadas a los productores de tabaco en el municipio de Aldeanueva de la Vera 440
5.1.4. Medidas para reparar los efectos de la sequía 441
5.2. Ganadería 442
5.2.1. Vías pecuarias 442
5.2.2. Suspensión de la producción lechera 444
5.3. Pesca marítima. Sobreexplotación del caladero del golfo de Cádiz 445
5.4. Suministro de energía eléctrica 446
5.4.1. Deficiencias en la calidad del suministro 446
5.5. Industria 447
5.5.1. Matriculación de vehículos con volante a la derecha 447
5.5.2. Pararrayos radiactivos 448
5.5.3. Transmisión de vehículos 450
5.5.4. Potencia fiscal de vehículos 451
5.6. Comercio: Convenio de Washington sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres 452
5.7. Comunicaciones: precios públicos por el uso privativo del dominio público radioeléctrico 453
5.8. Seguros 454
5.8.1. Procesos de liquidación de compañías aseguradoras 454
5.8.2. Incremento en las tarifas de seguros de decesos 459
5.8.3. Otras actuaciones 461
5.9. Servicio de Reclamaciones del Banco de España 461

6. TRANSPORTES Y COMUNICACIONES 463

6.1. Telefónica 463
6.1.1. Facturación 463
6.1.2. Líneas 903 467
6.1.3. Telefonía rural 470
6.1.4. Atención al usuario 475
6.2. Correos 476
6.2.1. Pérdidas de envíos postales 478
6.2.2. Ausencia de reparto de correspondencia a domicilio 479

6.2.3. Deficiencias en la prestación del servicio 480
6.2.4. Atención al usuario 482
6.3. Renfe 483
6.3.1. Peligrosidad de determinados pasos a nivel 483
6.3.2. Atención al usuario 486
6.4. Transporte aéreo 487
6.4.1. Compañías aéreas 487
6.4.2. Aviación civil 488

7. ADMINISTRACION SANITARIA 489

7.1. Sistema de salud 489
7.1.1. Ley General de Sanidad: desarrollo reglamentario 489
7.1.2. Derechos de los usuarios del sistema sanitario público 490
7.1.2.1. Obtención de certificado del estado de salud 490
7.1.2.2. Información sobre el acceso a los servicios sanitarios 490
7.1.2.3. Consentimiento escrito para la realización de intervenciones 490
7.1.2.4. Constancia del proceso de enfermedad 491
7.1.2.5. Utilización de las vías de reclamación 492
7.1.2.6. La protección de los derechos de los usuarios y los servicios de atención al paciente 493
7.1.3. Prevención y promoción de la salud 495
7.1.3.1. Falta de regulación de las actividades y productos utilizados en naturopatía y ciencias bioenergéticas 495
7.1.3.2. Tratamiento de residuos sanitarios 496
7.1.4. Listas de espera 497
7.1.4.1. Listas de espera para la realización de pruebas de diagnóstico 498
7.1.4.2. Listas de espera para la realización de intervenciones quirúrgicas programadas 499
7.1.4.3. Listas de espera para el acceso a consultas médicas de centros de especialidades 503
7.1.5. Centros y servicios concertados 503
7.1.5.1. Oxigenoterapia a domicilio 504
7.1.5.2. Traslado urgente en ambulancia 504
7.1.6. Actuaciones en el ámbito hospitalario 504

7.1.6.1. Estructura, organización y funcionamiento 505
7.1.6.2. Camas de media y larga estancia 508
7.1.6.3. Dotación de recursos materiales y personales 510
7.1.7. Actuaciones en el ámbito extrahospitalario 511
7.1.7.1. Nuevo modelo de atención primaria 511
7.1.7.2. Elección de médico..... 513
7.1.7.3. Cita previa 513
7.1.7.4. Estructura, organización y funcionamiento 513
7.1.8. Trasplantes y donación de órganos..... 515
7.2. Salud mental..... 516
7.2.1. Situación jurídica y asistencial del enfermo mental..... 516
7.2.2. La hospitalización psiquiátrica como prestación de la Seguridad Social.... 517
7.2.3. Otras actuaciones relativas a la atención a la salud mental..... 519

7.3. Asistencia sanitaria 520

7.3.1. Reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria 520
7.3.1.1. A los extranjeros residentes en España 520
7.3.1.2. A los perceptores del subsidio asistencial por desempleo que se desplazan a otros Estados miembros de la Unión Europea 523
7.3.1.3. Otras cuestiones relativas al reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria 523
7.3.2. Accesos a centros especializados 524
7.3.3. Acceso a tratamientos especiales 526
7.3.4. Facturación de la asistencia 527
7.3.5. Prestaciones ortoprotésicas..... 527
7.3.6. Reintegro de gastos..... 530
7.3.6.1. Aspectos procedimentales 530
7.3.6.2. Errores de diagnóstico y terapéutica y demora en la prestación de la asistencia 531
7.3.6.3. Desplazamientos de enfermos 532
7.3.6.4. Otras actuaciones en materia de reintegro de gastos 533
7.3.7. Dietas por desplazamientos de enfermos y gastos de traslado de cadáveres 533
7.3.7.1. Dietas por desplazamientos de enfermos 533
7.3.7.2. Gastos de traslado de cadáveres 534

7.3.8. Prestación farmacéutica de la Seguridad Social..... 534
7.3.8.1. Inclusión en la prestación farmacéutica..... 534
7.3.8.2. Participación en el coste de los medicamentos 535
7.3.8.3. Otras actuaciones en materia de prestación farmacéutica de la Seguridad Social..... 537
7.4. Actividad farmacéutica y control de medicamentos 538
7.4.1. Instalación de oficinas de farmacia 539
7.4.2. Control de medicamentos 541
7.5. Práctica profesional..... 542
7.6. Colegios profesionales 544
7.7. Otros aspectos de la Administración sanitaria 544
7.7.1. Prestaciones en favor de las personas contaminadas con VIH..... 544
7.7.2. Certificados de defunción..... 545
7.7.3. Desarrollo reglamentario de la Ley 10/1986, de 17 de marzo, sobre odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud dental..... 545
7.7.4. Retraso en el pago a proveedores de instituciones sanitarias 545
7.7.5. Limitación en la venta y uso del tabaco..... 546
7.7.6. Transporte sanitario 546
7.7.7. Tasas sanitarias..... 546

7.8. Consumo 547

8. ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y ACCION SOCIAL 548

8.1. Campo de aplicación, afiliación, altas y bajas 548
8.2. Cotización y recaudación de cuotas..... 555
8.2.1. Cotización..... 555
8.2.2. Recaudación de cuotas..... 555
8.3. Prestaciones económicas 560
8.3.1. Reconocimiento recíproco de cuotas..... 560
8.3.2. Validez, a efectos de las prestaciones, de las cuotas abonadas extemporáneamente al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos..... 560
8.3.3. Pensiones de jubilación..... 561
8.3.4. Prestaciones de invalidez..... 562
8.3.5. Prestaciones de supervivencia 568

8.3.6. Prestaciones por incapacidad laboral transitoria 572
8.3.7. Prestaciones familiares..... 574
8.3.8. Prestaciones por desempleo..... 574
8.3.9. Seguro Escolar 577
8.3.10.Revalorización de pensiones 579
8.3.11. Aspectos procedimentales..... 580
8.3.12. Abono de prestaciones..... 582
8.4. Servicios sociales..... 584
8.4.1. Menores..... 584
8.4.2. Tercera edad 585
8.4.3. Personas con minusvalía 585
8.4.4. Subvenciones 588
8.5. Protección a las familias numerosas 589
8.6. Prestaciones complementarias..... 590

9. ADMINISTRACION LABORAL..... 591

9.1. Formación profesional..... 591
9.2. Colocación y empleo..... 591
9.2.1. Oficinas de empleo 592
9.2.2. Preferencias en la colocación..... 593
9.2.3. Fomento del empleo..... 595
9.2.4. Empleo de trabajadores minusválidos..... 596
9.3. Emigración..... 596
9.4. Fondo de Garantía Salarial..... 597
9.5. Cooperativismo..... 597
9.6. Seguridad e higiene en el trabajo 597
9.7. Patrimonio sindical..... 598
9.8. Infracciones y sanciones..... 598
9.9. Otros aspectos relativos a la Administración laboral..... 603

10. ADMINISTRACION EDUCATIVA..... 603

10.1. Educación no universitaria 603
10.1.1. Las instalaciones de los centros docentes..... 603

10.1.2. Escolarización..... 608
10.1.2.1. Incumplimiento de compromisos adquiridos sobre entra da en funcionamiento de unidades de educación infantil en una localidad de Madrid 609
10.1.2.2. La escolarización de alumnos de tres años en centros en los que se haya procedido a la implantación del segundo ciclo de la educación infantil..... 611
10.1.2.3. Problemas derivados del cese de la actividad de los titulares de centros privados 613
10.1.3. Admisión de alumnos 614
10.1.3.1. Problemas derivados de una incorrecta aplicación de la normativa de admisión de alumnos..... 615
10.1.3.2. El derecho de libre elección de centro y la implantación anticipada del 2.° ciclo de la educación secundaria obligatoria..... 620
10.1.3.3. La nueva normativa sobre admisión de alumnos en los centros docentes sostenidos con fondos públicos 622
10.1.4. La implantación de determinadas enseñanzas previstas en la Ley Orgánica1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo..... 628
10.1.4.1. El período transitorio establecido en el Real Decreto 1004/91, de 14 de junio, para la adecuación de determinados centros educativos a los requisitos mínimos establecidos para los centros de educación infantil..... 629
10.1.4.2. La implantación anticipada del 2.° ciclo de la educación secundaria obligatoria en determinados centros docentes públicos..... 631
10.1.5. Las enseñanzas musicales..... 633
10.1.5.1. La entrada en funcionamiento de tres nuevos conservatorios profesionales en Madrid..... 635
10.1.5.2. Las equivalencias de los títulos correspondientes a enseñanzas musicales..... 636
10.1.6. Derechos y deberes de los alumnos 637
10.1.6.1. Irregularidades en la instrucción de expedientes sancionadores a alumnos de centros docentes públicos 638
10.1.6.2. Irregular actuación sancionadora de un centro privado concertado 643
10.1.7. Los recursos administrativos ante el Ministerio de Educación y Ciencia .. 644

10.1.7.1. Retrasos en la tramitación de los recursos encomendados a la Subdirección General de Recursos, del Ministerio de Educación y Ciencia 644
10.1.7.2. El contenido de las propuestas de resolución elaboradas por la misma subdirección general..... 651
10.2. Educación especial..... 654
10.2.1. Dotación de personal especializado..... 654
10.2.2. Falta de escolarización..... 656
10.2.3. Escolarización inadecuada 657
10.2.4. Movilidad y transporte..... 657
10.2.5. Falta de fiscalización de centros concertados 658
10.3. Educación universitaria 659
10.3.1. Los precios públicos de los servicios académicos universitarios 660
10.3.1.1. La normativa sobre precios públicos a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios 661
10.3.1.2. Devolución de precios públicos académicos indebida mente cobrados 663
10.3.1.3. La exención de precios públicos en algunas universidades..... 666
10.3.2. La distribución de las plazas universitarias..... 669
10.3.2.1. Las pruebas de aptitud para el acceso a las Facultades, Escuelas Técnicas Superiores y Colegios Universitarios. 669
10.3.2.2. El acceso a la universidad desde la formación profesional..... 671
10.3.3. El estudio en la Universidad Nacional de Educación a Distancia 673
10.3.4. El régimen disciplinario de los estudiantes universitarios 675
10.3.5. Los títulos de enseñanza superior 676
10.3.5.1. La obtención de los títulos de especialidades en Ciencias de la Salud 676
10.3.5.2. El trámite de expedición de los títulos de especialidades médicas . 678
10.3.5.3. La obtención del título de protésico e higienista dental..... 679
10.3.5.4. La homologación de títulos extranjeros de educación superior a los correspondientes títulos oficiales españoles acreditativos de una especialidad médica..... 680
10.3.5.5. La homologación de los títulos extranjeros de odontología obtenidos en estados que no son miembros de la Unión Europea 682

10.3.5.6. El curso de formación para la homologación de los títulos de odontología obtenidos en la República Dominicana 684
10.3.5.7. La homologación de los títulos obtenidos en la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas 685
10.3.5.8. La legalización de documentos extranjeros para la homologación de títulos 686
10.3.6. Los estudios del tercer ciclo 688
10.3.6.1. La tesis doctoral..... 688
10.3.6.2. La obtención del reconocimiento de la suficiencia investigadora... 689
10.4. Becas y ayudas al estudio y a la investigación..... 690
10.4.1. Situación económica de los solicitantes de beca 690
10.4.2. Ayudas para la realización del proyecto de fin de carrera 694
10.4.3. Demoras en la resolución de los recursos administrativos en materia de becas..... 697
10.4.4. Becas para la investigación 698
10.4.4.1. La modificación de las bases de convocatoria en los procesos selectivos para la concesión de becas de investigación 699

11. CULTURA..... 701

11.1. La defensa del patrimonio histórico español 701

12. OBRAS PUBLICAS, VIVIENDA Y MEDIO AMBIENTE..... 703

12.1. Las obras públicas y la expropiación forzosa 703
12.1.1. Introducción..... 703
12.1.2. Recomendación general sobre aplicación de los pagos en concepto de justiprecio 703
12.1.3. Otros aspectos expropiatorios..... 706
12.2. Vivienda 711
12.2.1. Planteamiento general..... 711
12.2.2. Los arrendamientos de renta antigua 714
12.2.3. Modificación de la Ley de Arrendamientos Urbanos..... 714
12.2.4. Protección jurídica a los adquirentes de viviendas 714
12.2.5. Financiación pública a adquirentes de viviendas de protección oficial.... 715

12.2.6. Las cooperativas de viviendas 716
12.2.7. Ley de Propiedad Horizontal..... 719
12.2.8. La multipropiedad..... 721
12.3. Medio ambiente 726
12.3.1. Planteamiento general..... 726
12.3.2. Espacios naturales..... 729
12.3.3. Aguas continentales..... 732
12.3.4. Impacto ambiental por ejecución de carreteras de la red estatal 734

13. PERSONAL ALSERVICIO DE LA ADMINISTRACION DEL ESTADO 735

13.1. Funcionarios de la Administración del Estado: cuestiones comunes 735
13.1.1. Selección de funcionarios 736
13.1.2. Criterios utilizados para dirimir los empates en las pruebas selectivas de acceso a la función pública..... 741
13.1.3. Reconocimiento de servicios previos 744
13.1.4. Reingreso al servicio activo de los funcionarios en situación de excedencia voluntaria 751
13.1.5. Concursos de traslados 756
13.1.6. Deficiencias en la gestión de personal y sus efectos..... 759
13.1.7. La seguridad e higiene en el trabajo de los funcionarios 765
13.1.8. Funcionarización del personal laboral al servicio de la Administración pública..... 767
13.1.9. Personal funcionario interino..... 768
13.1.10. Movilidad de los funcionarios estatales transferidos..... 771
13.1.11. El derecho de acceso a archivos y registros administrativos 771
13.1.12. La recepción y compulsa de documentos en los registros administrativos 774
13.1.13. Reestructuraciones administrativas 778
13.1.14. Cooficialidad lingüística, función pública y procedimiento administrativo..... 782
13.2. Personal militar 784
13.2.1. Tropa y marinería profesional de las Fuerzas Armadas 784
13.2.2. Retrasos en el cumplimiento de prestaciones económicas 784
13.2.3. Expedientes disciplinarios..... 785
13.2.4. Enseñanza militar..... 789

13.2.5. Real y Militar Orden de San Hermenegildo 790
13.2.6. Viviendas militares 791
13.2.7. Clases pasivas..... 791
13.2.8. Instituto Social de las Fuerzas Armadas (ISFAS) 794
13.2.9. Procedimiento administrativo..... 796
13.2.10. Armas 797
13.2.11. Indemnizaciones a testigos 799
13.3. Personal de las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado..... 800
13.3.1. Policía Nacional..... 800
13.3.2. Guardia Civil 802
13.3.3. Clases pasivas..... 803
13.4. Función pública docente 803
13.4.1. El acceso a los cuerpos de funcionarios docentes a que se refiere la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo 803
13.4.1.1. La nueva normativa reguladora del acceso a la función pública docente no universitaria 803
13.4.1.2. Problemas derivados de situaciones originadas por los sucesivos pronunciamientos jurisdiccionales recaidos sobre determinadas convocatorias para acceso a la función pública docente realizadas en el año 1991 805
13.4.1.3. Cuestiones relacionadas con los procesos selectivos para acceso a la función pública docente, en los que esta institución ha formulado resoluciones 810
13.4.1.4. El desarrollo del proceso selectivo para acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, profesores técnicos de formación profesional y a otros cuerpos docentes, convocado por el Ministerio de Educación y Ciencia en el año 1992 813
13.4.1.5. Otras actuaciones iniciadas en relación con el sistema de acceso a la función pública docente 815
13.4.2. Provisión de puestos de trabajo docentes 818
13.4.2.1. Recomendaciones que ha formulado esta institución en relación con el reingreso de funcionarios docentes al ser vicio activo desde la situación de excedencia voluntaria, a través de su participación en concursos generales de traslados..... 818

13.4.2.2. Problemas para la acreditación de las condiciones necesarias para solicitar determinadas plazas docentes derivados de la distinta configuración por las diferentes autoridades educativas de los requisitos para desempeñarlos 823
13.4.3. Merma de facultades para el ejercicio de la docencia en niveles educativos no universitarios..... 825
13.4.4. Actualización y perfeccionamiento. Cursos dirigidos a inspectores de educación..... 828
13.4.5. Las retribuciones de los funcionarios docentes en el extranjero 830
13.4.6. Función pública docente de ámbito universitario 832
13.4.6.1. El requisito de la nacionalidad en el acceso a la función pública docente de ámbito universitario 833
13.4.6.2. El procedimiento para la provisión de plazas de los cuerpos docentes universitarios: la comisión de reclamaciones 834
13.4.6.3. Incidencias procedimentales en un concurso para la provisión de plazas de profesor titular de escuela universitaria en la Universidad Autónoma de Madrid 836
13.4.6.4. El cumplimiento de la normativa sobre sesiones claustrales en la Universidad de Cádiz 837
13.5. Personal estatutario al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social..... 840
13.5.1. Marco jurídico 840
13.5.2. Provisión de puestos de trabajo 841
13.5.3. Personal interino y eventual..... 843
13.5.4. Funciones 846
13.5.5. Retribuciones..... 847
13.5.6. Otros aspectos relativos al personal estatutario 849
13.6. Personal laboral..... 851
13.6.1. Selección..... 851
13.6.2. Retribuciones..... 857
13.6.3. Otras cuestiones relativas al personal laboral..... 859

13.7. Sistemas de protección social del personal al servicio de la Administración del Estado..... 860
13.7.1. Tramitación de quejas..... 860

13.7.2. Funcionamiento del centro gestor 860
13.7.3. Pensiones Generales de Clases Pasivas 862
13.7.3.1. Actualización individualizada de pensiones 862
13.7.3.2. Personal sanitario en antiguas colonias africanas 863
13.7.4. Pensiones especiales derivadas de la guerra civil 865
13.7.4.1. Régimen de compatibilidad de las pensiones de mutilación de la Ley 35/1980 con las del Título II de la Ley 37/1984 865
13.7.4.2. Personal integrado con carácter provisional en el Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército de la II República 867
13.7.4.3. Batallones de Obras y Fortificación del Ejército de la II República 869
13.7.4.4. Importe de las pensiones de los Títulos 1 y II de la Ley 37/1984... 869
13.7.4.5. Pensiones a familiares de fallecidos en la guerra civil 870
13.7.5. Mutualidad General de Funcionarios de la Administración Civil del Estado 874
13.7.6. Indemnizaciones por tiempos de prisión 875
13.8. Oficiales de la Administración de Justicia 878

Sección III. Comunidades autónomas 880

1. JUSTICIA 880
1.1. Medios materiales de la Administración de Justicia 880
1.2. Administración penitenciaria autonómica 881

2. ORDENACION DE LA ACTIVIDAD ECONOMICA 882

2.1. Agricultura 882
2.1.1. Repoblación forestal 882
2.1.2. Montes vecinales en mano común 882
2.2. Ganadería 883
2.2.1. Ganado caprino 883
2.3. Electrificación rural 884
2.4. Minas. Insuficiencia de la información pública 884
2.5. Suministro de gas canalizado 885
2.6. Transporte urbano de viajeros 887

2.7. Otras actuaciones 889

3. ADMINISTRACION SANITARIA 890

3.1. Sistema de salud 890
3.1.1. Derechos de los usuarios del sistema sanitario público 890
3.1.2. Prevención y promoción de la salud 891
3.1.3. Listas de espera 892
3.1.4. Actuaciones en el ámbito hospitalario 894
3.1.5. Actuaciones en el ámbito extrahospitalario 894
3.1.6. Servicios de urgencia 895
3.2. Salud mental 896
3.2.1. Situación jurídica y asistencial del enfermo mental 896
3.2.2. Recursos en materia de salud mental 896
3.2.3. Otras actuaciones relativas a la atención a la salud mental 897
3.3. Drogodependencias 898
3.4. Asistencia sanitaria 899
3.4.1. Asistencia sanitaria de la Seguridad Social 899
3.4.2. Reintegro de gastos 899
3.4.2.1. Errores de diagnóstico y terapéuticos y demora en la prestación de la asistencia 899
3.4.2.2. Otras actuaciones en materia de reintegro de gastos 902
3.5. Consumo 903

4. ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y ACCION SOCIAL 907

4.1. Prestaciones económicas 907
4.1.1. Pensiones contributivas de invalidez 907
4.1.2. Pensiones no contributivas 909
4.1.3. Pensiones asistenciales 911
4.1.4. Renta mínima de inserción 912
4.1.5. Otras prestaciones económicas 914
4.2. Servicios sociales 914
4.2.1. Menores 915
4.2.2. Tercera edad 918

4.2.3. Personas con minusvalía 922
4.3. Protección a las familias numerosas 925

5. ADMINISTRACION EDUCATIVA 926

5.1. Bilingüismo y educación 926
5.2. Problemas de seguridad en un centro docente en Andalucía 928
5.3. Expediente disciplinario incorrectamente tramitado a un alumno en Andalucía . 930
5.4. Provisión de puestos de trabajo docentes en Cataluña 932
5.5. Problemática similar en la provisión de puestos de trabajo docentes en Galicia . 935
5.6. Aplicación inadecuada de la normativa sobre ordenación académica en un conservatorio de música en Galicia 937
5.7. Becas y ayudas al estudio y a la investigación 938
5.7.1. La tramitación de las solicitudes de ayudas al estudio de carácter personalizado convocadas por el Gobierno Vasco 939
5.7.2. Becas para la investigación: el pago de las dotaciones de las becas para formación del personal investigador convocadas por la Generalidad Valenciana 940

6. CULTURA 940

6.1. Restauración de un mosaico del teatro romano de Sagunto 941
6.2. Diversas actuaciones practicadas ante la Consejería de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía 941

7. VIVIENDA 942

7.1. Adjudicaciones de viviendas públicas 944
7.2. Viviendas adaptadas para minusválidos 945
7.3. Permutas de viviendas públicas 946
7.4. Irregularidades en la tramitación de expedientes sancionadores sobre viviendas de protección oficial 947
7.5. Pago de subvenciones para la adquisición de viviendas de protección oficial 947

8. MEDIO AMBIENTE 948

8.1. Espacios naturales 948
8.2. Contaminación atmosférica 950
8.3. Información ambiental 951

9. PERSONAL AL SERVICIO DE LAS ADMINISTRACIONES AUTONOMICAS 952

9.1. Personal funcionario 952
9.1.1. Selección de personal 952
9.1.2. Concursos de traslado 958
9.1.3. Movilidad de funcionarios estatales transferidos 960
9.1.4. Anomalías en el procedimiento de resolución de reclamaciones y recursos 962
9.1.5. La edad de jubilación forzosa de los funcionarios de Navarra 966

9.2. Personal estatutario al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social 969
9.2.1. Provisión de puestos de trabajo 969
9.2.2. Personal interino y eventual 971
9.2.3. Retribuciones 973
9.2.4. Reconocimiento de servicios previos 975
9.3. Personal laboral 976
9.3.1. Selección 976
9.3.2. Retribuciones 976
9.3.3. Otros aspectos relativos al personal laboral 977

Sección IV. Administraciones de los municipios y provincias 979

1. SERVICIOS DE LAS CORPORACIONES LOCALES 979
1.1. Servicios sanitarios 979
1.2. Servicios sociales 982
1.2.1. Menores 982
1.2.2. Tercera edad 982
1.2.3. Personas con minusvalías 983

1.3. Las tarifas de visita a monumentos en Sevilla 983

2. TRIBUTOS..... 984

2.1. Impuesto sobre bienes inmuebles..... 984
2.1.1. Gestión Catastral..... 984
2.1.2. Gestión Tributaria 986
2.1.2.1. Domiciliaciones 986
2.1.2.2. Otras deficiencias..... 987
2.2. Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana 988
2.3. Impuesto sobre actividades económicas 989
2.4. Tasas..... 989
2.4.1. Devolución de ingresos indebidos 989
2.4.2. Tasas de saneamiento 990
2.4.3. Tasa de recogida de basuras..... 990
2.5. Procedimiento recaudatorio: notificaciones 991

3. MEDIO AMBIENTE Y ACTIVIDADES CLASIFICADAS..... 994

3.1. El medio ambiente en el ámbito local..... 994
3.2. Las actividades clasificadas..... 995
3.3. Deficiencias en la aplicación del régimen jurídico de las actividades clasificadas 996
3.4. Especial referencia a la contaminación acústica 996
3.5. El horario de cierre de los establecimientos públicos de diversión..... 1003
3.6. Ruidos nocturnos provocados por concentración de locales de ocio en la localidad de El Puente de Sanabria 1005

4. URBANISMO Y VIVIENDA 1006

4.1. Urbanismo 1006
4.1.1. El planeamiento urbanístico..... 1006
4.1.2. La gestión urbanística..... 1008
4.1.3. La disciplina urbanística..... 1010
4.2. Vivienda 1022
4.2.1. Planteamiento general..... 1022

4.2.2. Procedimiento de adjudicación de viviendas 1023
4.2.3. Vivienda a precio tasado..... 1025
4.2.4. Demora en la construcción de viviendas de promoción municipal..... 1025
4.2.5. Modificación de las bases de adjudicación de una vivienda de promoción pública..... 1027
4.2.6. Realojamiento de la población marginal..... 1029

5. TRAFICO URBANO 1030

5.1. Introducción..... 1030
5.2. Adopción de medidas, por las autoridades municipales, de ordenación del tráfico urbano 1031
5.3. Permiso especial de estacionamiento de profesionales de la salud 1036
5.4. Zonas peatonales..... 1037
5.5. Permisibilidad de estacionamiento de vehículos industriales..... 1037
5.6. Procedimiento sancionador de un vehículo, en Bilbao..... 1038
5.7. Otros aspectos..... 1043

6. EQUIPAMIENTOS MINIMOS Y OTRAS CUESTIONES DE LA ADMINISTRACION LOCAL..... 1044

6.1. Equipamientos mínimos. Investigación sobre pequeños municipios 1044
6.1.1. Introducción 1044
6.1.2. Infraestructura viaria urbana: Pavimentación de vías públicas en suelo urbano..... 1045
6.1.3. Abastecimiento de agua..... 1046
6.1.4. Saneamiento y depuración..... 1047
6.1.5. Recogida y eliminación de residuos sólidos 1047
6.1.6. Suministro de energía eléctrica 1048
6.1.7. Alumbrado público..... 1048
6.1.8. Servicio público telefónico y recepción de televisión y radio 1049
6.1.9. Centros de enseñanza 1049
6.1.10. Instalaciones públicas..... 1050
6.1.11. Cementerios..... 1051
6.1.12. Centros sanitarios 1051

6.1.13. Instalaciones asistenciales 1052
6.1.14. Dependencias municipales 1052
6.1.15. Personal al servicio del ayuntamiento 1052
6.1.16. Aspectos presupuestarios 1054
6.2. Otras cuestiones de la Administración local 1056
6.2.1. El ejercicio de la potestad expropiatoria pon las Administraciones locales 1056
6.2.2. Supresión de líneas de alta tensión sobre áreas urbanas 1058
6.2.3. La protección de los animales con ocasión de determinadas fiestas locales 1060
6.2.4. Barreras arquitectónicas 1061

7. PERSONAL AL SERVICIO DE LAS CORPORACIONES LOCALES 1063

7.1. Personal funcionario 1063
7.1.1. Selección 1063
7.1.2. Movilidad de los funcionarios locales 1064
7.1.3. Tardanza en la resolución de reclamaciones y recursos 1067
7.1.4. Ausencia de motivación de actos y resoluciones 1069
7.1.5. Utilización abusiva del silencio administrativo 1070
7.2. Homologación del régimen de protección social de los funcionarios locales 1072
7.3. Personal laboral 1073

CAPITULO III. EL EJERCICIO DE LA LEGITIMACION PARA CONCURRIR ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 1076

1. RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD 1077

1.1. Recursos interpuestos 1077
1.2. Solicitudes de interposición de recursos de inconstitucionalidad 1095
1.2.1. Ley Orgánica 7/1992, de 20 de noviembre, por la que se fija la edad de jubilación de Jueces y Magistrados y se integra diverso personal médico en el Cuerpo de Médicos Forenses 1096
1.2.2. Ley 30/1992. de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ... 1098

1.2.3. Ley 39/1992, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1993 1101
1.2.4. Ley 10/1993, de 21 de abril, de modificación del régimen de puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional..... 1105
1.2.5. Ley 10/1992, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 1993..... 1112
1.2.6. Ley del Parlamento de las Islas Baleares 7/1992, de 23 de diciembre, de modificación de determinados artículos de la Ley 1/1991, de 30 de enero, de espacios naturales y régimen urbanístico de las áreas de especial protección de las Islas Baleares 1115
1.2.7. Ley de Cantabria 4/1993, de 10 de marzo, de la Función Pública..... 1124
1.2.8. Real Decreto Ley 15/1993, de 17 de septiembre, por el que se permite a los funcionarios públicos de los cuerpos docentes universitarios que deban jubilarse al finalizar el curso académico 1992-1993 la posibilidad de optar por jubilarse a la finalización del curso académico 1993-1994 1130

2. RECURSOS DE AMPARO 1134

CAPITULO IV. OTRAS ACTUACIONES INSTITUCIONALES..... 1135

APENDICE ESTADISTICO..... 1140
1. Introducción 1140
2. Procedencia geográfica de las quejas..... 1141
3. Admisión de las quejas..... 1143
4. Investigación y resultados 1145
5. Resoluciones adoptadas en relación con las quejas 1148
5.1. Recomendaciones..... 1148
5.2. Sugerencias..... 1149
5.3. Otras resoluciones 1149

INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO CORRESPONDIENTE A LA GESTION REALIZADA EN 1993

PRESENTACION

«Los hechos hablan más
que las palabras».
MOLIÉRE

La redacción del informe anual del Defensor del Pueblo al Parlamento, supone para la institución, además del cumplimiento de la obligación establecida, tanto en el artículo 54 de la Constitución, como en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de la misma, una dación de cuentas ante las Cámaras sobre la actividad de la institución, así como una oportunidad para hacer balance del trabajo realizado en el año.

En esta ocasión, sin embargo, concurren circunstancias que hacen de este informe algo inusual.

El mecanismo de sustitución del titular de la institución diseñado por la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, la disolución de las Cámaras y la constitución de las nacidas de las elecciones generales de 6 de junio, ha producido que, quien ahora asume la responsabilidad de la gestión realizada durante el período a que se contrae este informe, sea el Defensor del Pueblo en funciones.

Efectivamente, la resolución de 16 de marzo de 1993 del Presidente del Congreso de los Diputados declaró la vacante en el cargo, por expiración del plazo de nombramiento de su titular. De modo automático y en virtud de lo establecido en el artículo 5 de la ley orgánica del Defensor del Pueblo pasaban a desempeñar sus funciones interinamente y por su orden, los Adjuntos.

A lo largo de este período de tiempo, la institución y el equipo que la compone ha seguido actuando convencidos de que la situación de interinidad es un mecanismo administrativo que tiene por objeto asegurar la continuidad de las instituciones frente a cualquier contingencia, pero que no rebaja ni las obligaciones ni las facultades que la Constitución atribuye al Defensor del Pueblo.

Y no podía ser de otro modo, porque el ciudadano que acude a él debe ser atendido cualquiera que sea el momento en que lo haga.

Al hilo de esta misma reflexión se puede afirmar que la situación que a lo largo de este año ha atravesado la institución, ha tenido la virtud de poner de manifiesto que existe un espacio institucional propio para el Defensor del Pueblo, que los ciudadanos confían en él incluso en situación de provisionalidad, que es una institución consolidada y por lo tanto, es capaz de superar circunstancias adversas y que se justifica también por sus resultados.

Este informe ha pretendido ser fiel al espíritu que presidió la actuación del Defensor del Pueblo durante estos años, es por ello que se ha mantenido la estructura adoptada en años anteriores, articulada en capítulos diferentes: de una parte, derechos fundamentales, abordado de forma independiente de aquellos otros que se refieren a la actuación ordinaria de las administraciones, bien sea central, autonómica o local.

Como se afirmaba en la introducción del informe correspondiente a 1992, esta sistemática conduce a la elaboración de un tipo de informe muy amplio y pormenorizado que, hasta ahora, se ha estimado como el documento de trabajo más completo que se puede ofrecer al Parlamento, la natural evolución en la dinámica de la gestión de la institución permitirá introducir en un futuro aquellas modificaciones que se estimen oportunas en orden a completar la minuciosidad en la exposición detallada que permite un análisis pormenorizado de la actuación constitucional del Defensor del Pueblo, con una síntesis o memoria evaluativa de la gestión en su conjunto.

En esta línea parece oportuno efectuar, en este momento, alguna conclusión valorativa de carácter general extraída del informe que ahora se presenta. Evidentemente, no se trata de reproducir el contenido de las páginas que a continuación se exponen, sino hacer algunas reflexiones de carácter general que permitan una mejor comprensión del mismo.

Estas consideraciones se pueden articular en tres reflexiones, como son: a) un análisis de los indicadores de gestión, b) algunas observaciones sobre actuaciones que se consideren significativas a los efectos de la misión que esta institución tiene encomendada para, en último lugar, c) comprobar la respuesta de las administraciones públicas a las investigaciones abiertas, indicativo entre otros, de su eficacia.

a) En cuanto al primer punto, los indicadores de gestión reflejan una actividad creciente de la institución durante 1993. En este período se han recibido 22.281 quejas que, junto a las 91 actuaciones de oficio iniciadas, totalizan 22.372 expedientes, lo que supone un incremento de 2.659 en relación con el año 1992.

Por su origen o procedencia, 21.433 provenían directamente de los ciudadanos a título individual o colectivo.

Los diferentes Comisionados Autónomos han enviado a esta institución, 824 quejas; se han abierto de oficio, por noticias aparecidas en los medios de comunicación 91 investigaciones; y, en 24 ocasiones han tenido otras procedencias: parlamentarios, europarlamentarios, comisiones de peticiones de los diversos Parlamentos Autónomos, etc.

Ante todo, es preciso insistir en el exacto sentido de la cifra absoluta de las quejas, si de ello se pretende inferir alguna medida de la eficacia administrativa.

La cifra global de quejas es indicativa, pero no debe ser interpretada directamente como índice del malestar de los ciudadanos. El estudio que realiza la institución de cada una de ellas, permite asegurar que en muchos casos, unas pocas quejas representan un problema de mayor magnitud y trascendencia que cientos de quejas sobre un asunto que no afecta a la actuación de las administraciones públicas o sea un problema de menor envergadura.

Un segundo punto destacable es el resultado de la fase de admisión de las quejas, este examen no es sino la precisión que la queja reúne los requisitos marcados en la Ley Orgánica 3/1981 reguladora de la institución.

En este sentido conviene señalar que durante este ejercicio, de cada 100 quejas se admitieron prácticamente 67 y se rechazaron 33. Lo que supone un incremento sobre el año anterior (51,40 y 48,59 por 100 respectivamente).

Como es sobradamente conocido, en el caso de las rechazadas se comunica al interesado los motivos de inadmisión y las vías más adecuadas a juicio del Defensor del Pueblo para la defensa de sus intereses.

Además, en el 36 por 100 de estos casos no se trata de quejas, sino de insuficiencia de información que el Defensor del Pueblo, en la medida de lo posible, trata de erradicar.

El conjunto de las quejas inadmitidas muestran con claridad que existen en la práctica unas funciones del Defensor del Pueblo probablemente difusas, pero no por ello desdeñables de atención al ciudadano.

En cuanto a las resoluciones de expedientes, debe señalarse que se ha producido un apreciable aumento en la resolución de expedientes con resultado positivo para el interesado en las que la Administración reconoció total o parcialmente su error y que se pueden cuantificar en 11.335 casos, lo que supone un 62 por 100 de las investigaciones abiertas. En 5.175 supuestos (28 por 100) se ha comprobado que la actuación fue correcta. Existen otros supuestos como proceso judicial pendiente, etc., que suponen 1.502 investigaciones, (8 por 100). Solamente en un 1 por 100, lo que supone 171 casos, el Defensor y la Administración fueron discrepantes y no se produjo la solución indicada por la institución.

b) En esta línea de síntesis del informe, se puede hacer una segunda reflexión, entendida como unos meros apuntes de los temas que podrían considerarse relevantes, aún con la consideración que todos y cada uno de los expedientes tramitados lo son, y que serían aquellas actuaciones que merecen ponerse de manifiesto en este momento.

No se trata, evidentemente, de reiterar el catálogo de quejas concretas que figuran ampliamente detalladas en las páginas siguientes sino de aquéllos que por su relevancia institucional constituyen aspectos significativos de este informe.

Dentro del capítulo de derechos fundamentales, serían todas aquellas actuaciones que se refieren a la debida protección y garantías del artículo 18 de la Constitución que establece la protección al honor, la intimidad personal y la propia imagen.

El bien jurídico protegido es, en última instancia, la intimidad de la persona que es, a su vez corolario de la dignidad según el artículo 10 de la Constitución que no en vano sirve de pórtico a la totalidad de los artículos dedicados a los derechos y deberes fundamentales.

En este año, las actuaciones de la institución han sido especialmente intensas en este sentido, desde la presentación de un recurso de inconstitucionalidad a la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal hasta, las garantías y protección a los intereses de los menores, actuación esta que ha sido objeto de una actuación preferente en todas las investigaciones abiertas, casi siempre de oficio, por parte del Defensor.

En anteriores informes se contenían diversas recomendaciones en relación con el tratamiento en los medios de comunicación de menores de edad, que habían cometido algún ilícito penal.

En el curso del presente año, la actuación se ha centrado en otra vertiente de este derecho fundamental, en estos sujetos en especial situación de vulnerabilidad, como es la protección de su intimidad cuando constituya la causa de informaciones públicas por haber sido objeto de algún delito.

La Fiscalía General de Estado asumió los criterios expuestos por la institución, que se vieron reflejados en la instrucción 2/1993, relativa a la actitud del Ministerio Fiscal en relación con el derecho a la intimidad de los menores víctimas de delito.

El derecho a la intimidad de los internos en centros penitenciarios, en relación con cacheos que implican desnudos, flexiones y pruebas radiológicas, a los que pueden ser sometidos de acuerdo a la legislación penitenciaria. La imposición coactiva de reconocimientos físicos por los miembros de Fuerzas de Seguridad, tanto por agentes del Cuerpo Nacional de Policía como policías municipales. Son aspectos que también han sido tratados en este informe y que han suscitado diversas consideraciones por esta institución, contenidas en los capítulos correspondientes. El criterio mantenido por la institución ha sido que en cuanto limitaciones que son a un derecho fundamental, deben someterse de forma escrupulosa al régimen que para las limitaciones de aquéllas ha establecido la jurisprudencia constitucional, esto es, que se apliquen únicamente en supuestos de excepcionalidad, con adecuada motivación y en base a criterios de proporcionalidad.

Dentro de este bloque, reviste especial atención el tratamiento de las quejas recibidas sobre diversas cuestiones que afectan al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, o la confidencialidad de cuestionarios que contienen datos sensibles como los sanitarios, así como otras cuestiones que afectan al derecho a la intimidad.

Otro bloque de temas significativos se refiere a las garantías eficaces de los ciudadanos y la modernización de las Administraciones públicas, en concreto, el procedimiento administrativo como garantía.

Sin que pueda generalizarse en términos absolutos, es lo cierto que entre las miles de quejas llegadas a la institución, un número muy considerable pone de manifiesto que ese marco de legalidad y garantía que pretenden ser las reglas de procedimiento resulta no ser respetado con mucha mayor frecuencia de lo que sería razonablemente comprensible y, desde luego, en algunas facetas o sectores de la actuación administrativa, injustificadamente común.

Nuestras normas administrativas vigentes han establecido con toda claridad un marco de requisitos procedimentales, al que deberá conformarse toda actuación administrativa si quiere no estar afectada por un vicio de nulidad de pleno derecho o de anulabilidad.

Un procedimiento diseñado para posibilitar que esa actuación administrativa no se desenvuelva de espaldas a los ciudadanos, en contra o sin el respeto a sus legítimos derechos e intereses. Unas reglas de procedimiento que contemplan cauces para la participación ciudadana, colectiva o individual, en la conformación de lo que luego será el acto o norma administrativa definitiva; el acceso a los expedientes y archivos administrativos para facilitar y permitir esa eficaz presencia de los interesados; unos pasos o trámites reglados, con la debida publicidad y notificaciones, que impidan la ignorancia individual o colectiva de los futuros afectados y por ende su posible indefensión; y por último, los instrumentos legales oportunos y los recursos que permiten, en vía administrativa, reconsiderar o reafirmar motivadamente la resolución adoptada y que dan paso, de no existir acuerdo, a una futura y definitiva resolución de las diferencias de opinión o vicios de legalidad, en sede jurisdiccional, son aspectos procedimentales que subyacen en las quejas remitidas.

A todo ello ha de añadirse que esas mismas administraciones han de adoptar sus resoluciones motivadamente, notificarlas o publicarlas, contestar a los escritos y reso6+luciones de los interesados, respetar los plazos establecidos para ello y, por último, ejecutar las sentencias de los Tribunales sin dilaciones indebidas. Cuestiones todas a las que pretende dar respuesta la nueva Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común que presenta todavía lagunas y carencias en su desarrollo y que es una referencia obligada en este informe.

Los actos administrativos así no sólo adquieren la debida ejecutoriedad y eficacia de que están necesitados, sino que también se consolida y toma pleno sentido el Estado de Derecho. De esta forma, el procedimiento no sólo es el cauce que evita la indebida discrecionalidad o más simplemente la arbitrariedad con respecto a las relaciones entre las administraciones y el ciudadano individual o grupos de ciudadanos, sino también garantía de fiscalización y control para la mejor defensa del interés general.

En definitiva los ciudadanos exigen una mejora de los servicios administrativos, de forma que sean más accesibles, ágiles y humanos.

La demora en los Tribunales Económico Administrativos, la situación cercana al colapso en algunas unidades de gestión, la tardanza en la resolución de recursos, etc. son aspectos que evidencian la importancia del tiempo en el proceso administrativo.

Esta institución no desconoce que por parte de las Administraciones públicas se ha procedido a acometer un plan para afrontar el proceso de adecuación que la ley señala. En este sentido, algunos departamentos administrativos han realizado Inspecciones Operativas de Servicios para dar respuesta a estas cuestiones.

El Observatorio de Calidad de los Servicios Públicos constituye un necesario elemento que permitirá la evaluación de los objetivos que prestan dichos servicios. Pero en la medida que este proceso está en desarrollo, el núcleo de temas que hacen relación a las disfunciones en el procedimiento administrativo contenidas en este informe puede servir como elemento de análisis que permita la corrección de las mismas y, la percepción que han de tener los ciudadanos y usuarios y su satisfacción sobre la calidad de dichos servicios.

Un último bloque sería el reflejo que la situación de crisis económica ha tenido sobre las quejas y en la tramitación de los expedientes recibidos.

Esta situación se evidencia, no sólo porque el nivel de renta de los usuarios de la institución es bajo, un 42,5 por 100 tienen niveles económicos en su hogar inferiores a cien mil pesetas, sino también porque atendiendo a su situación laboral, el 35,5 por 100 tienen trabajo fijo, frente a un 18,9 por 100 de parados (5,6 puntos más que en el año anterior).

Asimismo las medidas de contención del gasto público inciden en las posibilidades efectivas para proporcionar una respuesta satisfactoria por parte de las administraciones competentes.

En este sentido, la desaparición o insuficiencia de conceptos presupuestarios para programas específicos, el retraso en el pago de facturas por prótesis ortopédicas, los problemas derivados por el reintegro de gastos por usos ajenos a la Seguridad Social. La reducción en las partidas de la Renta mínima de inserción por algunas comunidades autónomas y la insuficiencia de servicios sociales en ciertos ayuntamientos, son puntos expresivos contenidos en el informe.

c) Quedaría incompleta esta presentación si no se analizara el tercer y último pilar de las actuaciones de la institución, con ello entramos en la última reflexión propuesta sobre los resultados de las actuaciones abiertas en este período.

En el año 1993 se ha conseguido alcanzar una más eficaz respuesta de las administraciones públicas a los requerimientos de la institución, no sólo en infinidad de

casos singulares expuestos a lo largo del informe, sino también con la aceptación de recomendaciones y sugerencias de carácter general y con impacto difícilmente evaluable, por lo que implican en la resolución de conflictos entre los ciudadanos y las Administraciones públicas.

En este sentido, se han realizado 85 recomendaciones, 172 sugerencias y 39 recordatorios de deberes legales o advertencias.

Ciñéndonos exclusivamente a las recomendaciones, formuladas en este año, habían sido aceptadas 36 hasta finales de diciembre de 1993, entre las que cabe destacar las siguientes recomendaciones dirigidas tanto a la Administración central, autonómica y local, como a Corporaciones de derecho público:

Fiscalía General del Estado

El Fiscal General del Estado dictó la Instrucción 2/1993, sobre las garantías y protección del derecho a la intimidad de los menores, como consecuencia de la recomendación efectuada.

Ministerio de Justicia

La recomendación dirigida al Ministerio de Justicia al objeto de la modificación del artículo 191 del Reglamento del Registro Civil para que no se imponga a las personas cuya filiación paterna o materna no aparece legalmente determinada, el nombre de padre o madre a efectos de identificación.

El Real Decreto 848/1993, de 4 de junio por el que se regulan las indemnizaciones del régimen de clases pasivas del Estado causadas por quienes realizan la prestación social sustitutoria del servicio militar y fallecen o sufren lesiones con lo que se recoge la recomendación efectuada por el Defensor del Pueblo en informes de años anteriores.

Ministerio de Defensa

El Ministerio de Defensa dictó la Orden Ministerial 97/1993, de 30 de septiembre, por la que se aprueban las Instrucciones de Régimen Interior de los Establecimientos Disciplinarios Militares como consecuencia de la recomendación efectuada.

Como consecuencia de las recomendaciones realizadas durante 1993, el Ministerio de Defensa ha adoptado las medidas correspondientes a la oferta de plazas para el reemplazo de 1994, incorporándolas al cuadernillo que se remite a los interesados.

Ministerio del Interior

La recomendación efectuada al Ministerio del Interior a fin de que se controlen los cumplimientos de las normas relativas a menores en situación de desamparo en los puestos fronterizos.

Ministerio de Economía y Hacienda

La Dirección General de Coste de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda, aceptó una recomendación sobre el reconocimiento de pensión, conforme a la Ley 37/1984, de 22 de octubre, a favor de los miembros del Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército de la II República.

Ministerio de Industria y Energía

La recomendación dirigida al Ministerio de Industria y Energía para la modificación del Real Decreto 2140/1986, de 9 de octubre, sobre la consignación en el certificado de las características técnicas del vehículo de la potencia fiscal en C.V.E.

Ministerio de Educación y Ciencia

La dirigida a la Secretaría de Estado de Educación relativa a la modificación del modelo oficial de solicitud de admisión en los centros docentes sostenidos con fondos públicos.

La recomendación a la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación, referida a la actualización de las normas que regulan los requisitos para la obtención de los títulos de especialidades en Ciencias de la Salud.

La efectuada a la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia, para que no se exija la acreditación de las condiciones físicas o psíquicas en el reingreso de los funcionarios docentes al servicio activo desde la situación de excedencia voluntaria.

La Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia, aceptó una recomendación para que los procesos selectivos de acceso a la función pública docente se adecuen al principio de publicidad.

La recomendación realizada a la Dirección Provincial de Madrid del Ministerio de Educación y Ciencia, para que las reclamaciones sobre admisión de alumnos en los centros docentes se resuelvan por los órganos competentes.

Ministerio de Sanidad y Consumo

La dirigida al Instituto Nacional de Consumo del Ministerio de Sanidad y Consumo, que se refiere al establecimiento de garantías para los ciudadanos que suscriben contratos de multipropiedad.

La efectuada a la Dirección General del INSALUD sobre retribuciones del personal estatutario al servicio de las instituciones de la Seguridad Social para que continúen percibiendo indemnización por residencia igual que en 1991.

La Dirección Provincial del INSALUD de Valladolid, aceptó una recomendación referida a la adecuación de la selección del personal interino y eventual de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social a los principios de mérito y capacidad.

Se recomendó a la Dirección Provincial del INSALUD de Salamanca, para que mejoren los trámites de peticiones de pruebas de diagnóstico y se entregue el informe de alta al paciente o sus familiares.

La recomendación a la Dirección Territorial del INSALUD de Santander, relativa a la supervisión de la práctica profesional de los médicos residentes según determina el Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, y para que, en las resoluciones sobre reclamaciones figuren fielmente los hechos acaecidos.

La dirigida a la Dirección Territorial del INSALUD de Madrid, a fin de que se adopten las medidas oportunas, que permitan mantener la confidencialidad de toda la información del proceso de enfermedad de los usuarios para garantizar el derecho constitucional a la intimidad personal.

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

La recomendación a la Secretaría General para la Seguridad Social referida al tiempo y formalidades de comunicar la baja en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos a efectos de cotización a la Seguridad Social, mediante la modificación del artículo 13.2 del Real Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, estableciendo la misma modificación para el Régimen Especial de Empleadas de Hogar.

Administración Autonómica

En relación con las pensiones no contributivas en su modalidad de invalidez, se aceptó por la Consejería de Asuntos Sociales de la Comunidad Autónoma de Canarias que se facilitase información a los interesados sobre que, la limitación temporal legalmente prevista en el artículo 5 del Real Decreto 3547/1991, de 15 de marzo, para solicitar las revisiones de su grado de minusvalía y así acceder a la pensión, no es de aplicación cuando se acredita la variación de los factores personales o sociales en su día valorados.

La Consejería de Sanidad de la Comunidad Autónoma de Galicia aceptó la recomendación de la adopción de las medidas oportunas para que el personal estatutario fijo procedente de otras instituciones sanitarias, pueda acceder a los concursos de traslado.

La realizada a la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana, para que se proceda al abono mensual de las becas del personal investigador.

La recomendación a la Consejería de Economía y Hacienda de la Generalidad Valenciana referida a la inclusión en las resoluciones, adoptadas en recursos sobre comprobación de valores, del organismo ante el que se debe solicitar la tasación pericial contradictoria, así como la inclusión de información sobre la obligación del sujeto pasivo de pagar los honorarios de los peritos.

Se aceptaron dos recomendaciones por la Dirección General de Servicios Sociales de la Consejería de Integración Social de la Comunidad Autónoma de Madrid, una relativa a la instauración de un sistema de información periódica a los solicitantes de plaza en residencias de la tercera edad, así como la comunicación de la puntuación obtenida por su petición cuando ésta no pueda ser atendida, y otra, en el mismo sentido, relativa a las plazas en centros públicos de atención al minusválido.

Administración Local

La recomendación realizada al Ayuntamiento de Madrid para que no se imponga coactivamente el reconocimiento físico a los detenidos.

Se recomendó al Ayuntamiento de Cullera (Valencia) que no se produjeran dilaciones injustificadas en la devolución de ingresos indebidos.

Corporaciones de Derecho Público

Las recomendaciones a los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Palencia y Salamanca, referidas a la supresión de la exigencia de determinadas cantidades económicas por la tramitación de los expedientes de instalación de oficina de farmacia.

Empresas Públicas

La recomendación dirigida a RENFE, relativa a que se apliquen a los precios de los billetes del AVE las reducciones que la legislación sobre familias numerosas establece para las tarifas y complementos especiales de ferrocarril.

La dirigida al Delegado del Gobierno en el Monopolio de Tabacos, relativa a la selección de personal en una empresa pública para que se dé a la oferta de empleo la publicidad prevista en la normativa y para que se comunique dicha oferta al INEM.

Todas estas actuaciones que no tienen un carácter exhaustivo demuestran que es posible una mejora en los estándares de eficacia de las Administraciones públicas, comprobándose además una mayor confianza de los ciudadanos en sus instituciones.

A modo de conclusión se ha afirmado muchas veces que esta institución es una escuela de ciudadanía y es una afirmación cierta.

Se ha dicho también que las notas que nos unen en un espacio jurídico común con Europa son fundamentalmente: la defensa de los derechos humanos, la organización democrática del Estado y el valor del Derecho como instrumento para la resolución pacífica de conflictos.

Esta dimensión del Derecho incluye las garantías, porque los derechos no sólo hay que definirlos sino protegerlos y las garantías son el instrumento mas eficaz para que un derecho sea considerado como realmente efectivo.

En este sentido, el Defensor del Pueblo ha realizado su misión de garantía de los derechos y libertades fundamentales que proclama nuestra Constitución contribuyendo además a consolidar el diálogo entre los ciudadanos y las administraciones que permita una mejora en las relaciones del binomio ciudadano-administración pública.

De todo ello se da cuenta pormenorizada, a lo largo del presente informe que se entrega, para conocimiento de los señores Diputados y Senadores.

CAPITULO I

ACTUACION EN MATERIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PUBLICAS

1. PRINCIPIO DE IGUALDAD (ARTICULO 14 DE LA CONSTITUCION)

1.1. *Discriminación por razón de nacimiento*

En el informe correspondiente al año 1991 ya se reflejó íntegramente el contenido de la presente recomendación, dirigida al Ministerio de Justicia, que tenía por objeto la modificación del artículo 191 del Reglamento del Registro Civil en lo relativo a su aplicación obligatoria a aquellas personas cuya filiación paterna o materna no aparece legalmente determinada, imponiéndoles un nombre de padre o madre ficticios a efectos de identificación.

Asimismo, y como ya expusimos en el informe del pasado año, el Ministerio de Justicia nos dio traslado del estudio elaborado en dicho departamento en relación a la citada recomendación, proponiendo como solución más acertada el que se otorgara al interesado, al alcanzar la mayoría de edad, la facultad de mantener o no las menciones de identidad ficticias impuestas de oficio en su inscripción.

A la vista de la solución propuesta en dicho informe, que coincidía sustancialmente con el contenido de nuestra recomendación, esta institución se dirigió de nuevo al Ministerio de Justicia solicitando ser informada de la efectividad de la citada reforma normativa.

El pasado mes de junio de 1993, el Ministerio de Justicia nos informó que con fecha 21 de mayo, el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 762/1993, de 21 de mayo, por el que se modifica, entre otros, el artículo 191 del Reglamento del Registro Civil, en el sentido propuesto por esta institución. Esta norma fue publicada en el Boletín Oficial del Estado de 22 de junio siguiente (queja 9108313).

1.2. *Discriminación por razón de raza*

El principio de interdicción de la discriminación por motivo de raza engloba los posibles supuestos que se enumeran específicamente en el artículo 5 del Convenio Internacional sobre la

Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial adoptada por la Resolución número 2106 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 21 de diciembre de 1965.

Como resultado de nuestra acción de supervisión, en el informe de 1992 se puso de relieve, dentro de este mismo apartado, que durante ese año la sociedad española se había visto afectada por hechos de marcado significado discriminatorio producto de ciertas actitudes xenófobas y de rechazo a grupos étnicos, que por las cambiantes circunstancias internacionales se veían obligados a inmigrar a otros países, entre ellos España.

No obstante, se señalaba igualmente la necesidad de llamar la atención sobre el hecho de que, ya anteriormente, se habían producido ejemplos de esas actitudes con grupos raciales como los gitanos, por lo que desde distintas instancias y desde hacía tiempo se venían buscando soluciones y ofreciendo alternativas para hacer realidad el principio constitucional de no discriminación por razón de raza, a través de una efectiva y real integración de estas personas en el conjunto de la sociedad.

Durante 1993 la institución ha continuado con ese impulso integrador que ha presidido todas sus actuaciones e intervenciones, en la búsqueda de la adopción de medidas que supongan una real y eficaz protección a los extranjeros desde todos los poderes del Estado, para evitar que se produzcan situaciones discriminatorias, aun en el caso de que éstas tengan su origen en actitudes o hechos de particulares.

En este sentido el Defensor del Pueblo, de igual manera que ya lo recordó en su informe de 1992, sigue solicitando que se persigan y castiguen todas aquellas conductas que impliquen una discriminación racial, puesto que si bien la falta de una tipificación legal puede hacer difícil incardinar determinadas conductas en el ámbito de la jurisdicción penal, no es menos cierto que el resultado que se produce en muchos actos racistas sí tienen una respuesta en nuestro Código Penal, y lo que se precisa es una actitud firme y decidida de todos aquellos que prestan sus servicios a la justicia para que esos hechos encuentren la adecuada respuesta en el Estado.

La lucha contra el racismo y la xenofobia debe de plantearse a todos los niveles, por lo que no sólo deben de ser los poderes del Estado los que actúen con eficacia sino que debe de existir una conciencia en la sociedad que debe ser impulsada desde todas las instituciones, de forma que haya una sintonía entre Administración y administrados.

La protección que se brinda al extranjero en España desde un punto de vista estrictamente jurídico puede considerarse correcta, toda vez que la Constitución permite el desarrollo de un tejido normativo con suficientes garantías en todos los ámbitos que abarca desde la tutela de la propia Constitución y de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, hasta las garantías jurisdiccionales normales y la existencia de una institución como el Defensor del Pueblo.

Sin lugar a dudas el primer ámbito de protección específica al extranjero viene dado por la declaración del artículo 1.1 de la Constitución española, concretada con lo dispuesto en su artículo 13.

Asimismo, la eficacia inmediata y el carácter vinculante de los derechos fundamentales junto a la reserva de ley orgánica en el caso de la Ley de Derechos y Deberes de los Extranjeros en España o la proscripción del decreto ley en aquellas materias que señala el artículo 86 de nuestra Constitución, dotan al estatus de la extranjería en España de suficientes garantías.

Cabe señalar, asimismo, como el Código Penal persigue las asociaciones ilícitas que promuevan la discriminación racial sancionando al funcionario que discrimine a la persona por su raza o las acciones tendentes a destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico o racial.

No obstante, parece necesaria la mejora de los mecanismos jurídicos de protección contra el racismo en orden fundamentalmente a reforzar lo que ya son instrumentos normales de funcionamiento de otras instituciones del Estado en ese objetivo, de la misma forma que ya

existen en otros países como Francia, Italia, Alemania, Gran Bretaña, Países Bajos, Dinamarca, Bélgica, Luxemburgo o Grecia que cuentan incluso con leyes específicas en este sentido.

En cualquier caso se debe incidir en la necesidad de que se extienda a toda la sociedad ese espíritu antirracista a través del medio más eficaz como es la educación desde sus primeros pasos, tal y como lo ha puesto de manifiesto el informe de la Comisión de investigación sobre el racismo y la xenofobia del Parlamento Europeo al indicar que «de la calidad de un sistema de enseñanza depende el desarrollo de la conciencia nacional y la capacidad de resistencia a las tentaciones fascistas y en sentido más amplio, totalitarias. El sistema de educación de una sociedad democrática contemporánea debe inspirarse en los valores emanados de la dignidad de la persona, los derechos humanos y las libertades fundamentales».

Por otro lado, la necesidad de profundizar en la erradicación de estas actitudes viene avalada por el hecho del nacimiento de la Unión Europea tras la entrada en vigor, el pasado día 1 de noviembre, del Tratado de Maastricht.

Cabe resaltar a este respecto la necesidad de que haya una regulación a nivel de todos los miembros de la Unión Europea respecto a la denominada cuestión de «nacionales de terceros estados». Desde la creación en 1976 del Grupo Trevi en Luxemburgo dos convenios, el de Dublín de 1990 relativo a la determinación del estado responsable del examen de las solicitudes de asilo presentada en los estados miembros de la Comunidad Europea y el de Schengen de 1990, respecto a la libre circulación de personas, demuestran hasta que punto es necesario que haya un acercamiento de posiciones entre todos los países miembros de la Unión Europea con el fin de que instrumentos jurídicos tan transcendentales como los señalados no sean un paso atrás en el espíritu de defensa de los derechos fundamentales de la persona, por un mal entendido principio de protección de cada estado frente a los flujos migratorios actuales.

En este sentido recordemos como ya el denominado Informe Maijers de 1991 advierte sobre determinados peligros que pueden derivarse del Convenio de Schengen por la falta de un control judicial adecuado o el uso indiscriminado del concepto de orden público, que puede llevar al rechazo de cualquier extranjero por un estado miembro.

Por ello, la actividad desarrollada por el Defensor del Pueblo para hacer efectivo el principio de no discriminación racial debe basarse en intervenciones puntuales como las que ha realizado no sólo en este último ejercicio, sino continuando la acción emprendida en otros años.

Desde la llegada de los extranjeros a los puestos fronterizos españoles, pasando por las condiciones de permanencia en los centros de internamiento, hasta el modo en que operan las autoridades policiales para llevar a cabo una expulsión, el Defensor del Pueblo actúa sistemáticamente admitiendo quejas, tanto a instancia de parte como de oficio, con la sola finalidad de impedir que la situación de desarraigo del extranjero en nuestro país no sea un elemento añadido a su posible situación irregular y reciba, en todo caso, el trato que corresponde a su dignidad como persona.

Por otro lado, existen casos en los que se aprecia cierta actitud racista por parte de determinados funcionarios y que se desprende claramente del trato que dan a los extranjeros, muy distinto del que se advierte cuando se relacionan con un nacional.

La existencia de una frontera natural con países africanos obliga a una especial actividad del Defensor del Pueblo respecto a las condiciones de auxilio y apoyo que las personas procedentes de esta zona precisan en su llegada a España, bien en tránsito, bien con la intención de residir y trabajar en nuestro país.

Pero donde fundamentalmente se puede apreciar más esta actividad es en aquellos supuestos de solicitud de asilo y refugio que en estos últimos años se han visto sensiblemente incrementadas, como se analizará más detalladamente en el capítulo correspondiente.

Resultan igualmente relevantes en la lucha por conseguir que el principio de no discriminación racial sirva como elemento activo frente al racismo, todas aquellas actuaciones que se puedan llevar a cabo en el ámbito de la aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo, que en el caso de los extranjeros presenta características propias.

A este respecto se ha de tener en cuenta que la mujer extranjera se constituye en el núcleo central sobre el que en muchas ocasiones se vértebra la unidad familiar, dado que es ella la que con más facilidad puede tener acceso a un mercado de trabajo, aunque sea de carácter ilegal (servicio doméstico).

En otro sentido, es la mujer la que a veces presenta problemas de integración al ser objeto de proxenetismo, como consecuencia de la carencia de medios de vida.

En suma, puede decirse que la protección en materia de extranjería, si bien en nuestro país cuenta con garantías suficientes, no obstante, al no ser utilizadas correctamente por quienes deben aplicarla obliga a que la institución ejerza su labor permanente de recordatorio a todos los poderes del Estado, de la obligación que les asiste de remover los obstáculos que hagan realidad esa protección, para evitar que una deficiente aplicación de la normativa suponga la aparición de brotes de xenofobia o racismo.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación:

A. La queja 9218242, hacía mención a la agresión de que fue objeto un estudiante, de nacionalidad norteamericana y de raza negra, el día 22 de noviembre de 1992, cuando se encontraba sentado en un banco de la calle, siendo golpeado en la cara y en las piernas, llegando a perder el conocimiento.

Esta agresión fue protagonizada por dos personas de un grupo de cinco que llevaban la cabeza rapada y portaban chaquetas de cuero negro.

Por cuanto esta persona denunció los hechos en una comisaría de Madrid, se solicitó de la Delegación del Gobierno en esta Comunidad Autónoma información sobre las investigaciones que se hubieran practicado para el esclarecimiento de los hechos y posible identificación de los agresores, así como si en ese mismo día se habían producido otras agresiones a ciudadanos extranjeros.

La Delegación del Gobierno informó que funcionarios de la comisaría donde fue denunciada la agresión, investigaron los hechos, si bien al ser festivo el día en que ocurrieron y estar cerrados los establecimientos comerciales de los alrededores, no se llegó a resultado positivo alguno, ante la inexistencia de testigos.

Finalmente, se manifestaba que efectuadas las averiguaciones correspondientes se ha podido comprobar que no han existido otras denuncias similares, en fecha inmediatamente anteriores o posteriores al día 22 de noviembre.

B. En la queja 9218241, compareció otro estudiante, también de nacionalidad norteamericana y raza negra, que señalaba que al entrar en un establecimiento público de Madrid y solicitar una consumición, le respondió el encargado del establecimiento que tenía órdenes de no servir a gente de color.

Solicitada información de la Delegación del Gobierno, manifestó que funcionarios de una comisaría de esta capital, efectuaron una vigilancia del local a que se refería el reclamante, comprobándose que no existía ningún tipo de discriminación racial con personas de color, siendo buena parte de la clientela que acude al mismo de raza negra.

Por otra parte, finaliza el informe, que establecido contacto con una empleada del local, la misma manifestó que no recordaba incidente alguno con el interesado, si bien es posible que solicitara algún tipo de bebida alcohólica, lo que necesariamente le tuvo que ser denegado al no servirse las mismas en el establecimiento. Esta circunstancia ha producido en algunas ocasiones altercados entre los clientes, cualquiera que fuera su nacionalidad o raza.

C. La queja 9218803, se refería a la identificación de que fue objeto una ciudadana española, de raza negra, en la estación de Renfe de Valladolid, cuando se encontraba en compañía de su marido y su hijo.

El funcionario que solicitó esta identificación, que se encontraba de paisano, les informó que tenía órdenes de pedir la documentación «a personas como ella, gente de color, porque hay muchos que son inmigrantes», a lo que, tanto la interesada como su esposo respondieron que tal hecho podía constituir un acto de discriminación racial, manifestando el funcionario que si se negaban a la identificación podían ser detenidos.

Solicitada información del Ministerio del Interior sobre los hechos acaecidos y si existían órdenes concretas para identificar personas en atención al color de su piel, se manifestó por ese departamento que con motivo de la denuncia que presentaron los interesados en la inspección de guardia en una comisaría de policía por el trato de que fueron objeto, la Jefatura Superior de Policía de Valladolid ordenó que se iniciara una investigación, de la cual no se dedujo ninguna actuación incorrecta, por lo que se procedió a su archivo.

Por otra parte, se instruyeron las correspondientes diligencias, conociendo de ellas el Juzgado de Instrucción número 5 de Valladolid, que fueron archivadas al no haberse encontrado indicios de delito o falta en la actuación policial.

Finalmente, y por lo que se refiere a la existencia de algún tipo de instrucción sobre a qué personas se les debería practicar, preferentemente, la identificación, se participa que en ningún momento se han impartido órdenes de actuación respecto a que las identificaciones se hagan a personas o grupo de personas en atención a su raza.

Quejas recibidas durante el año 1993:

A. En la queja 9305430, comparecieron ante esta institución un ciudadano de nacionalidad marroquí y otro de nacionalidad peruana, en compañía del presidente de una asociación de emigrantes, manifestando el trato que habían recibido por parte de miembros del Cuerpo Nacional de Policía, al proceder a su identificación y durante la detención de la que fueron objeto posteriormente.

Dada la singularidad de las manifestaciones, esta institución requirió a las personas comparecientes para que formulasen su queja por escrito, indicando como al serles requerida la documentación por seis o siete policías nacionales, se originó un incidente en el que fueron, según sus manifestaciones, maltratados por los agentes a la vez que insultados con comentarios alusivos a su raza.

Tales circunstancias se repitieron durante el tiempo que permanecieron en la comisaría, aun a pesar de exigir que se les diese un trato digno durante su detención.

El informe remitido por el Ministerio del Interior señalaba lo siguiente:

> «Por Resolución de 30 de julio de 1993 la Jefatura Superior de Policía de Madrid ha dispuesto el archivo provisional de la información reservada núm. 239/93, instruida por los hechos que dieron lugar a la queja, hasta tanto recaiga sentencia en el procedimiento que se sigue por estos mismos hechos ante el Juzgado de Instrucción número 41 de los de Madrid,

de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.3 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.»

A la vista de esta información y de acuerdo con el artículo 17.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, se procedió a suspender nuestra intervención, al estar el asunto sometido a un procedimiento judicial.

Una vez se conozca la resolución judicial sobre estos hechos, se continuará la investigación, ahora suspendida, sin perjuicio de haber solicitado del Ministerio Fiscal cuál es el estado del procedimiento para su pronta resolución.

B. En la queja 9314186, se ha investigado la situación en que se encontraban un determinado número de inmigrantes marroquíes, entre 8 y 10, que habitaban un local en la localidad de Pozuelo de Alarcón (Madrid) donde, por el elevado número de personas, se daban unas condiciones de salubridad, al parecer, incompatibles con la dignidad humana.

Se inició una investigación ante el alcalde del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón (Madrid). Tras ser requerida dicha corporación en dos ocasiones, se remitió el informe solicitado. Al considerarse la contestación de dicha corporación claramente insuficiente, se ha solicitado informe urgente sobre varios extremos.

C. En la queja 9318523 se han investigado de oficio las noticias aparecidas en diversos medios de comunicación, acerca de los incidentes violentos acaecidos en la localidad valenciana de El Real de Gandía, protagonizados por vecinos de esa localidad que trataron de agredir y expulsar a una familia gitana que residía desde hacía más de dieciocho años en este municipio.

Según las citadas fuentes, el jueves 19 de agosto se originó un incidente violento cuya causa, al parecer, estuvo relacionada con la muerte de un adolescente del pueblo que falleció al chocar su moto contra la parte trasera de un carro conducido por un miembro de una familia gitana.

Este hecho provocó que esa misma noche más de 600 vecinos se dirigieran al domicilio de esta familia con fines violentos, que fueron evitados al acudir la Guardia Civil que impidió que las amenazas fueran materializadas y obligaron a la familia a abandonar su domicilio y trasladarse a la localidad de Alzira.

Asimismo, en la citada noticia se destacaba que algunos vecinos habían amenazado con quemar la casa donde residían, en el supuesto de que regresaran al pueblo, significándose igualmente las manifestaciones hechas por el alcalde de la localidad que no había tomado las medidas oportunas.

Solicitado informe al Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma Valenciana y al Ayuntamiento de El Real de Gandía, se recibió de la citada Delegación del Gobierno la preceptiva contestación en la que se contenía una relación detallada de las circunstancias y demás incidencias que dieron lugar a las agresiones sufridas por la familia gitana, inferidas por sus vecinos.

Asimismo se participaba de las actuaciones llevadas a cabo tanto por esa Delegación, como por el Ayuntamiento de El Real de Gandía para conducir la situación por la vía del diálogo y evitar de este modo que vuelvan a producirse este tipo de conflictos.

Por último se indicaba que se instruyeron diligencias por la Guardia Civil, las cuales fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Gandía.

Con el fin de completar la investigación iniciada de oficio por esta institución, se solicitó nuevo informe sobre si la familia gitana pudo regresar a su domicilio en la población El Real de Gandía.

En su contestación, la Delegación del Gobierno señaló que no hubo agresión alguna, merced a las medidas de prevención adoptadas, así como que en ningún momento la citada familia tuvo que abandonar el pueblo.

Continuaba el informe señalando que los ánimos estaban calmados y la situación, desde mediados de septiembre, era de normalidad, continuando en el pueblo la familia mencionada.

A la vista de este informe, se estimó conveniente dar traslado de estos antecedentes al Fiscal General del Estado.

D. En la queja 9318604 comparecieron ante esta institución representantes de una asociación contra el racismo, manifestando que en diciembre de 1992, un grupo de personas pertenecientes al grupo de integración sociocultural de una parroquia de Reus, habían presentado una denuncia por el trato discriminatorio que los propietarios de un establecimiento público dispensaban a personas de nacionalidad marroquí.

En particular, el contenido de la denuncia hacía referencia a que los propietarios del citado local obligaban a efectuar un pago en la entrada a las personas de origen magrebí, cuando el citado establecimiento nunca cobra la entrada a otros ciudadanos.

En la consideración, por parte de los denunciantes, de que se trataba de una conducta xenófoba que no tenía amparo legal en el derecho de admisión y estimando que constituía una discriminación por razón de raza, se presentó una denuncia ante el Ayuntamiento de Reus.

Por otra parte, los comparecientes significaban que hechos análogos a los expuestos se habían producido con anterioridad, ya que en determinados locales se dispensaba un trato vejatorio y discriminatorio a personas de esa nacionalidad residentes en dicha localidad, razón por la que estos hechos se habían expuesto de modo verbal, e incluso por carta, al ayuntamiento, sin que, según referían, obtuvieran respuesta a sus denuncias.

Igualmente ponían de manifiesto que la denuncia formalizada ante el ayuntamiento, referida a los hechos acaecidos el día 6 de diciembre de 1992, fue desestimada mediante decreto de fecha 26 de abril de 1993, presentando contra la misma un recurso de reposición que, asimismo, fue desestimado.

Finalmente, los comparecientes, ponían de relieve su disconformidad con el tratamiento jurídico que se había dado por el Ayuntamiento de Reus al hecho denunciado, toda vez que, según manifestaban, se había circunscrito, exclusivamente, al ámbito del consumo y al derecho de admisión que tienen los propietarios de establecimientos públicos, eludiendo un pronunciamiento sobre la cuestión de fondo planteada motivo de la denuncia, cual era, a su juicio, la discriminación que se estaba practicando a estas personas.

Solicitado informe al Ayuntamiento de Reus (Tarragona) y a la Consejería de Gobernación de la Generalidad de Cataluña, se ha recibido respuesta del citado ayuntamiento, en el que según dictamen de su asesoría jurídica se establecía que «ante la inexistencia de una normativa reguladora en relación a los hechos denunciados y teniendo en cuenta el principio de tipicidad que por lo que hace referencia a las infracciones y sanciones, establece la normativa vigente, no existe fundamento legal suficiente para la incoación de un expediente sancionador en vía administrativa».

Por ello, se resolvió el archivo de las actuaciones, en base a los principios de tipicidad, legalidad y no aplicación analógica, establecidos por la Ley 30/1992, en relación a las infracciones y sanciones, al hecho de que la Ley 10/1990, no ha sido, todavía, desarrollada reglamentariamente ni en cuanto a la venta y reventa de localidades, ni en cuanto al derecho de admisión y finalmente dado que los hechos denunciados no se encuentran tipificados expresamente como infracciones a la normativa vigente.

Finalmente, el citado ayuntamiento manifestaba:

> «En relación al hecho de que el tratamiento jurídico que se ha dado al expediente se haya limitado al ámbito del consumo y al derecho de admisión, eludiendo según afirman los denunciantes un pronunciamiento sobre la discriminación racista que a su juicio se había producido, esta Secretaría General, entiende que previamente a emitir un juicio sobre esta cuestión, era imprescindible dilucidar la legalidad o ilegalidad del cobro de entrada a los denunciantes y a sus acompañantes marroquíes, para concluir posteriormente si dicha conducta obedecía a un derecho que legalmente les corresponde a los responsables del local o bien a una actitud racista por su parte.»

Hasta el momento de elaboración de este informe no se ha recibido la respuesta de la Consejería de Gobernación de la Generalidad de Cataluña, por lo que esta queja continúa su tramitación.

E. En la queja 9319272, el compareciente, de raza gitana, participaba que con fecha 12 de abril de 1993, solicitó ser admitido en las pruebas para el ingreso en la Guardia Civil, realizando las pruebas teóricas en el campamento de Viator (Almería), superando satisfactoriamente las mismas.

El 23 de julio de 1993 se desplazó a Madrid para llevar a cabo las pruebas físicas, pruebas que, según el interesado, superó con facilidad.

Sin embargo, no fue convocado para el examen médico por entenderse que no había alcanzado los mínimos establecidos para superar la prueba física.

En su comparecencia esta persona señalaba que, durante las pruebas le fueron dirigidos por integrantes de la Guardia Civil comentarios alusivos a su raza gitana, lo que entendía había podido ser un impedimento para acceder al Cuerpo.

La Dirección General de la Guardia Civil, remitió informe en el que se participaba lo siguiente:

> «Concurrió a las pruebas selectivas convocadas por resolución 442/38392/93, de 29 de marzo, superando las pruebas de conocimientos culturales y psicotécnicas, obteniendo una puntuación de 30,50 puntos.
>
> Presentado a la prueba de aptitud física, resultó no apto al obtener O puntos en la prueba de potencia flexora de brazos, siendo condición indispensable para superarla alcanzar como mínimo tres puntos en cada uno de los ejercicios físicos, de acuerdo con la base 7.1 de dicha resolución.
>
> Con fecha 8 de septiembre del presente año, el aspirante dirigió escrito al Director General del Cuerpo (Jefatura de Enseñanza), solicitando la revisión de su expediente por si pudiera haber existido algún error en la puntuación de las distintas pruebas realizadas a lo que se le contesta en carta. .
>
> Por último hay que hacer constar que para opositar a la convocatoria de ingreso en el Cuerpo el requisito exigido es ser español, no existiendo por tanto discriminación por razón de raza y lo demuestra el hecho que en la Guardia Civil hay personal de raza gitana.»

F. En la queja 9318432 se investigaron los brotes de violencia aparecidos en diversas localidades de la provincia de Lérida ante la presencia numerosa de trabajadores extranjeros que acuden a efectuar labores de recolección de frutas.

Esta queja, iniciada de oficio a raíz de una noticia aparecida en diversos medios de comunicación sobre estos conflictos, se enmarca dentro del grupo de actuaciones tendentes a evitar que, en el seno de pequeñas poblaciones, en donde el asentamiento de trabajadores extranjeros puede resultar más conflictivo, aparezcan brotes xenófobos con el consiguiente peligro de incidentes que ello supone.

En la contestación facilitada por el Gobierno Civil de Lérida se recogen todas las actuaciones que por la Administración se han realizado durante el año 1993 en esta zona, fundamentalmente, para lograr que el alojamiento de los trabajadores que acuden por temporadas a la recogida de frutas no se traduzca en la aparición de núcleos de población separados porque crean una situación de conflictividad muy específica, ni en la explotación laboral de estos trabajadores.

En este sentido y según el seguimiento que esta institución ha realizado, cabe señalar la actuación coordinada que han desarrollado los alcaldes de las localidades afectadas, el Delegado Territorial de la Generalidad, los sindicatos y las organizaciones no gubernamentales que se ocupan de esta problemática.

G. Por último, en el informe del año 1992 se dejó constancia de la investigación sobre la actuación discriminatoria de un facultativo del hospital «Virgen de la Candelaria», de Santa Cruz de Tenerife, que había expulsado de un quirófano a una enfermera de raza negra.

Debe ahora significarse la finalización de las actuaciones llevadas a cabo con motivo de tal suceso, al haberse acordado la apertura de un expediente disciplinario al facultativo, con propuesta de sanción de trescientos veintiocho días de suspensión de empleo y sueldo, por la comisión de una falta grave tipificada en el artículo 66.3.g) del Estatuto Jurídico del Personal Médico de la Seguridad Social (queja 9218915).

1.3. *Discriminación por razón de otras circunstancias personales y sociales*

En este apartado del informe del año 1992, se hacía referencia, de forma pormenorizada, a una recomendación remitida al Servicio Valenciano de Salud, en relación con la exclusión de un menor con deficiencia mental del programa de trasplante renal desarrollado en el hospital «La Fe», de Valencia, recomendación que, igualmente, fue trasladada al coordinador nacional de trasplantes del Ministerio de Sanidad y Consumo.

Al mismo tiempo, se señalaba que, dada la reciente recepción de los informes solicitados, se estaban analizando los mismos en el momento de elaborar el informe, adelantándose, no obstante, las principales consideraciones contenidas en las comunicaciones remitidas por el Servicio Valenciano de Salud y por el coordinador nacional de trasplantes.

Respecto de dichas consideraciones, se ha indicado, tanto al citado Servicio de Salud como al coordinador nacional de trasplantes, que de la documentación emitida por el servicio hospitalario se desprendía que no fueron razones clínicas, sino motivos ajenos a este ámbito, los que determinaron la exclusión del paciente del programa, añadiéndose que tal circunstancia se desprendía indubitadamente de la documentación aportada, donde se expresan, para justificar la exclusión, razones tales como la escasa incidencia del trasplante en la mejora de la calidad de vida del paciente dada su deficiencia sensorial, motriz e intelectual.

De otra parte, esta institución puso de manifiesto que de responder la exclusión a motivos de índole clínica, basados en las hipotéticas contraindicaciones para el trasplante, derivadas de la deficiencia mental, existiría una contradicción evidente entre la causa que se invocaba finalmente

y los términos en que estaba redactada la documentación emitida por el servicio hospitalario encargado del programa.

No obstante lo expuesto, como quiera que el menor falleció, se finalizaron las actuaciones, subrayándose las consideraciones anteriormente expuestas (queja 9124527).

En este mismo orden de cosas, debe dejarse constancia de una investigación iniciada de oficio, en relación con una noticia difundida por los medios de comunicación social, según los cuales un niño de dos años de edad, ingresado en el hospital «Gregorio Marañón», de Madrid, precisaba un trasplante hepático para poder sobrevivir, si bien este trasplante había sido descartado por razones de índole social. Asimismo, dichos medios añadían que las razones esgrimidas por los especialistas médicos para descartar inicialmente la oportuna intervención estaban en relación directa con la carencia de los suficientes recursos y medios, por parte de los padres, para atender adecuadamente al menor tras la intervención quirúrgica, sin que se pudiera inferir de los datos expuestos por los referidos medios de comunicación, que existiera contraindicación clínica alguna para que fuera llevado a cabo el trasplante.

En relación con este caso, esta institución debe significar que, una vez efectuada la valoración para un eventual trasplante y en el supuesto de no existir contraindicación clínica, ninguna razón de carácter social puede ocasionar la exclusión del correspondiente programa, ya que, antes bien, las actuaciones a desarrollar deben dirigirse a procurar los medios necesarios para que el paciente pueda ser atendido adecuadamente tras un hipotético trasplante, debiéndose realizar para ello, si fuere preciso, las gestiones oportunas ante los organismos competentes en otros ámbitos administrativos, como son la vivienda o la acción social.

A este respecto, parece oportuno recordar que el artículo 9.2. de la Constitución española compele a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y a remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud. Es, consecuentemente, el principio de igualdad sustancial proclamado por dicho artículo el que fundamenta la adopción de las medidas susceptibles de superar la desigualdad fáctica en que se encuentran aquellos ciudadanos que, por carecer de recursos suficientes, pueden verse privados de las prestaciones sanitarias que precisan.

Con base en los anteriores fundamentos, se dio traslado de la situación planteada al coordinador nacional de trasplantes del Ministerio de Sanidad y Consumo, a la Consejería de Salud de la Comunidad de Madrid y al Instituto Nacional de la Salud, recabando informe acerca de las medidas a adoptar, en orden a procurar que los criterios que presidan la inclusión en las listas de trasplantes sean puramente sanitarios, sin que tal inclusión se vea mediatizada por elementos de otra índole.

En la comunicación remitida por el coordinador nacional de trasplantes, tras ponerse de manifiesto la total coincidencia con el criterio sustentado por esta institución, se indicó que el factor fundamental que pudo condicionar el desarrollo de los hechos pudiera haberse derivado de la falta de familiaridad de los facultativos del hospital infantil «Gregorio Marañón» con el procedimiento seguido en los trasplantes hepáticos, circunstancia ésta que pudo incidir en la falta de una valoración adecuada sobre la necesidad de remitir al paciente a un centro especializado para continuar el proceso habitual que se sigue con cualquier enfermo antes de ser propuesto para ser incluido en una lista de espera de trasplantes. Al mismo tiempo, se expresó que el menor había sido remitido al hospital «La Paz», de Madrid, en donde, en caso de ser necesario, sería incluido en la correspondiente lista de espera, en las mismas condiciones que cualquier otro ciudadano.

Por su parte, la Dirección-Gerencia del citado hospital «La Paz» indicó que la situación socio-económica de la familia nunca ha sido un factor excluyente en la atención sanitaria,

añadiendo que el menor ingresó en el centro para su valoración por el servicio de hepatología pediátrica como candidato a un trasplante hepático.

En el informe enviado por la Consejería de Salud de la Comunidad de Madrid, se señaló que el menor no había sido excluido de ningún programa de trasplantes y que había sido remitido al referido hospital «La Paz», a fin de que el equipo de trasplantes hepáticos infantiles valorara su situación. Al mismo tiempo, la citada Consejería remitió copia de un informe clínico del servicio de pediatría del hospital «Gregorio Marañón», en el que constaba textualmente que «este enfermo no se ha podido incluir en lista de trasplante hepático por la irresponsabilidad de los padres, siempre que se ha dado al niño de alta ha vuelto a ingresar al día siguiente en peores condiciones y no se han hecho cargo nunca de mantener un tratamiento correctamente».

No obstante, y como quiera que el menor fue remitido al hospital «La Paz», para su valoración clínica y tratamiento oportuno, se finalizaron las actuaciones iniciadas, no sin antes manifestar a la referida Consejería de Salud la radical discrepancia de esta institución con el contenido del reseñado informe clínico, por cuanto su aplicación conlleva la exclusión, en el acceso a las prestaciones sanitarias, de aquellas personas que, precisando un tratamiento médico, se ven privados de él por razones totalmente ajenas al proceso de enfermedad que les afecta (queja 9300467).

2. DERECHO A LA VIDA, A LA INTEGRIDAD FISICA E INTERDICCION DE TRATOS DEGRADANTES (ARTICULO 15 DE LA CONSTITUCION)

2.1. *Fallecimiento de internos en centros penitenciarios*

2.1.1. *Fallecimiento de un interno en una reyerta*

Tal y como se exponía en el informe correspondiente a 1992, esta institución inició de oficio en el año 1991 una investigación ante la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios al haber tenido conocimiento, a través de los medios de comunicación, del fallecimiento de un interno en el centro penitenciario de Burgos.

La Administración penitenciaria informó de la apertura del correspondiente expediente disciplinario, de cuya tramitación y conclusión, el Defensor del Pueblo había solicitado ser informado.

Dicho expediente fue sobreseído al concluir el año 1992, según comunicó dicha Secretaría General.

No obstante, dado lo escueto de la comunicación recibida, se solicitó una información ampliatoria cuyo envío hubo de requerirse de nuevo en el mes de agosto.

Al concluir el mes de septiembre del año en curso, la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios remitió definitivamente la información que le había sido solicitada que, por su interés, a continuación se transcribe:

«1. Que la muerte del interno se produjo mientras todos los funcionarios del turno cumplían con tareas de vigilancia previstas en el ordenamiento penitenciario.

2. No obstante, no existía suficiente vigilancia en el patio principal, lo que el jefe de servicios trató de suplir asumiendo personalmente la misma. Este funcionario podría haber incurrido en falta leve de las previstas en el artículo 8 del vigente Reglamento Penitenciario pues, aunque actuó de buena fe y con todos los medios a su alcance, el resultado fue la falta de vigilancia en el patio.

3. Sin embargo, en el momento en que se incoó el expediente disciplinario (13 de noviembre de 1991) dicha falta, presuntamente cometida el 2 de septiembre, habría prescrito, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20 del Reglamento de Régimen Disciplinario.

Desde esa fecha esta Secretaría ha adoptado varias medidas destinadas a agilizar la tramitación de informaciones reservadas y expedientes disciplinarios, para evitar que por motivos similares puedan quedan impunes faltas cometidas por funcionarios.»

En relación con el contenido de la comunicación transcrita, se ha solicitado una nueva información con la finalidad de conocer si la Administración penitenciaria dio cuenta al juzgado de instrucción competente de los hechos que determinaron el fallecimiento de este interno, ya que este extremo no aparecía reflejado en la contestación recibida.

Por otra parte el Defensor del Pueblo ha dado traslado también a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios de su preocupación porque puedan ocurrir situaciones como la relatada en el informe recibido, en la que la inactividad de la Administración penitenciaria ha dado lugar a la prescripción de una infracción disciplinaria presuntamente cometida por un funcionario público, máxime cuando se encuentra en juego un derecho constitucional de la trascendencia del derecho a la vida, a cuyo respeto se encuentra expresamente obligada la Administración penitenciaria (artículo 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria).

Por ello, se ha solicitado igualmente un nuevo informe en relación con las concretas medidas que hayan sido adoptadas, destinadas a agilizar la actuación administrativa en la depuración de los posibles supuestos de responsabilidad disciplinaria de los funcionarios que dependen de esta Secretaría de Estado, para evitar que puedan yo1ver a producirse situaciones como la que acaba de describirse (queja 9120688).

2.1.2. *Fallecimiento de un interno por la presunta agresión de otro*

De esta investigación, también iniciada de oficio, se dio cuenta tanto en el informe correspondiente a 1991 como en el de 1992.

En este caso se trataba del fallecimiento de un interno por la agresión de otro en el centro penitenciario de Daroca.

La apertura de una investigación judicial para el esclarecimiento de los hechos determinó que la Administración penitenciaria suspendiera su actuación.

El Defensor del Pueblo suspendió igualmente, por imperativo legal, su intervención ante dicha Secretaría General y se dirigió a la Fiscalía General del Estado solicitando información sobre el procedimiento judicial abierto al respecto. Dicha Fiscalía General ha venido informando periódicamente del curso seguido por el proceso penal, que se encuentra, según la última comunicación recibida, todavía pendiente, por lo que permanece abierta la investigación hasta que concluya dicho proceso, con la finalidad de proseguir posteriormente las actuaciones actualmente suspendidas ante la Administración penitenciaria (queja 9121806).

2.1.3. *Interno enfermo fallecido por la presunta dejación de los funcionarios a cuyo cargo se encontraba*

Esta investigación fue iniciada de oficio ante la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña y fue parcialmente reflejada en el informe correspondiente al año pasado.

Como allí se decía, se trataba del fallecimiento de un interno del centro penitenciario de Ponent (Lérida) con padecimientos que requerían tratamiento médico psiquiátrico.

Al parecer, dicho interno, que estaba pendiente de la tramitación de un ingreso psiquiátrico, se encontraba en régimen de aislamiento, habiendo permanecido el día anterior a su fallecimiento esposado a la cama para que no se autolesionara. El fallecimiento se produjo, según parece, por un fallo cardiaco mientras permanecía en la descrita situación de esposado.

A la vista de estos hechos, la Administración penitenciaria autonómica comenzó a investigar la concurrencia de la posible responsabilidad disciplinaria de los funcionarios a cuyo cargo se encontraba el interno fallecido, suspendiéndola posteriormente al dar traslado de los hechos a la jurisdicción penal competente para que depurara la posible existencia de responsabilidades de esta índole.

Ello determinó que también el Defensor del Pueblo suspendiera su intervención ante aquella Dirección General autonómica, hasta tanto el proceso penal concluyera.

Para conocer este extremo, nos dirigimos a la Fiscalía General del Estado que nos ha mantenido puntualmente informados de la marcha del proceso penal abierto hasta su conclusión mediante auto de sobreseimiento libre.

Tras esta información, se reanudó la investigación que se encontraba suspendida ante la Dirección General de Servicios Penitenciarios y de Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña la cual, recientemente nos ha comunicado que se había resuelto también el archivo y sobreseimiento de las actuaciones practicadas en el expediente disciplinario abierto con motivo de los hechos referidos.

Esta resolución administrativa de archivo toma como base de forma literal los hechos recogidos en el auto de sobreseimiento libre dictado por el juzgado, del que se desprendía con claridad que los incidentes del día 7 de diciembre de 1991 hicieron necesario sujetar al interno en su cama, para evitar que, atendiendo a su estado de excitación y agresividad, pudiese autolesionarse. A pesar de la adopción de esta medida y el continuo control durante toda la noche por parte del jefe de servicios y otros funcionarios, y de la administración de medicación sedante por parte del ATS del centro, no se pudo prever ni evitar la muerte del interno.

También se colegía de la resolución judicial de sobreseimiento que no existía relación alguna de causa efecto entre la aplicación de medios coercitivos y la muerte del interno por infarto de miocardio.

Así pues, a la vista de estos informes y del auto de sobreseimiento del juez, la institución ha decidido concluir esta queja (9200733).

2.1.4. *Fallecimiento de un interno y lesiones de otro en un mismo centro penitenciario*

Esta investigación fue iniciada también de oficio al tenerse conocimiento del suicidio de un interno, así como de las lesiones sufridas por otro debido a la agresión de otro recluso, en el centro penitenciario de Sevilla II, durante el verano de 1992. Por ello, fue también parcialmente reflejada en el informe correspondiente a ese año.

La entonces Secretaría General de Asuntos Penitenciarios informó en noviembre del mismo año que se habían iniciado sendos procedimientos judiciales para el esclarecimiento de los hechos, así como sendas informaciones reservadas de carácter administrativo.

En el curso del año 1993 la Administración penitenciaria ha remitido un extenso y completo informe en el que se efectúa una relación detallada de la actuación de los funcionarios tanto en relación con el preso agredido por otro interno como con el fallecido, de la que se desprende la actuación correcta de los mismos, habiéndose archivado, además, los procedimientos penales incoados como consecuencia de ambas conductas.

Ello ha determinado la conclusión de nuestra investigación (queja 9215131).

2.1.5. *Fallecimiento por homicidio de un interno*

Esta otra actuación de oficio del Defensor del Pueblo, también reflejada en el informe correspondiente a 1992, se inició tras tener conocimiento a través de los medios de comunicación de que, en el mes de septiembre de 1992, se produjo la muerte de un interno en el centro penitenciario de Madrid 1, al resultar ahorcado, al parecer, por su compañero de celda.

La Secretaría General de Asuntos Penitenciarios nos comunicó, en noviembre de 1992, la apertura de una información reservada para el esclarecimiento de los hechos, de cuya finalización dio cuenta al Defensor del Pueblo en el mes de marzo de 1993.

A esta última comunicación se unía el contenido sustancial de la información reservada que se había practicado, esto es, la investigación llevada a cabo, tanto ante los funcionarios a cuyo cargo se encontraba el control y vigilancia de la galería donde estaba ubicada la celda del interno fallecido, como ante los presos de las celdas contiguas.

De esta pormenorizada información podía colegirse la correcta actuación de estos funcionarios que no pudieron prever ni evitar el fallecimiento. Ello determinó que se archivara la mencionada información reservada.

En la comunicación recibida se informaba, por último, que el hecho del fallecimiento fue inmediatamente puesto en conocimiento del juzgado de guardia competente.

A la vista de estos antecedentes, hemos concluido nuestra intervención (queja 9215132).

2.1.6. *Fallecimiento de un interno al caer al vacío desde el balcón de la galería*

Los hechos a que el presente título se refieren fueron también reflejados escuetamente por los medios de comunicación y acaecieron en el mes de septiembre de 1992 en el centro penitenciario de Valencia-Hombres, determinando la apertura, de oficio, de la correspondiente investigación de la que ya se daba cuenta en el informe correspondiente a ese año.

La inicial información remitida por la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios en noviembre de 1992, daba cuenta de la apertura de una información reservada, de cuyo resultado nos mantendría informados.

En agosto de 1993, la Administración penitenciaria remitió un extenso escrito detallando minuciosamente todas las circunstancias concurrentes en la queja, manifestándose en el mismo sustancialmente que el interno fallecido, una vez ingresado en el centro penitenciario de Valencia 1, fue trasladado al departamento de ingresos, ubicado en la cuarta galería. Mientras el encargado del departamento pasó a la oficina del mismo para tramitar el alta del interno, éste cogió sus pertenencias y subió a la segunda planta de la cuarta galería en la que están ubicadas las celdas de la citada unidad.

Una vez allí, según declaraciones de un interno auxiliar del departamento, que en ese momento se encontraba limpiando las celdas, dejó todos sus enseres en el suelo, se subió a la barandilla y, a pesar de las advertencias e intentos para impedirlo del citado interno auxiliar, se arrojó al vacío.

Al oír el ruido de la caída, continúa manifestándose en el informe recibido, el funcionario encargado del departamento —que, como antes se decía, se encontraba en la oficina efectuando los trámites del alta del interno— salió de la misma encontrándose al preso en el suelo, poniendo inmediatamente los hechos en conocimiento del jefe de centro, personándose al instante en el lugar el jefe de servicio y los servicios médicos de guardia, quienes al observar que el interno aún se encontraba con vida, decidieron su traslado urgente a un centro sanitario de Valencia, donde quedó ingresado en urgencias, falleciendo posteriormente.

Por todo ello, y puesto que de las actuaciones practicadas no se deducían indicios de responsabilidad disciplinaria para ningún funcionario, en marzo de 1993 la Dirección General de Administración Penitenciaria acordó el sobreseimiento y archivo de las actuaciones.

En consecuencia, esta institución dio por concluida la investigación (queja 9215282).

2.1.7. *Fallecimiento de un interno en su celda*

Esta investigación ha sido iniciada de oficio en el curso del presente año, ante la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña.

Se trataba de un interno del centro penitenciario de jóvenes de Barcelona que, al parecer, según se desprendía de las noticias aparecidas en los medios de comunicación, fue encontrado ahorcado en su celda por un funcionario del citado centro.

Con motivo de estos hechos, la Administración penitenciaria autonómica acordó la incoación de una información reservada. Tras la correspondiente investigación, de la que se tuvo puntualmente informada a esta institución, en marzo de 1993 recayó resolución en el citado expediente por la que se acordaba el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, al considerar que no existía responsabilidad disciplinaria por parte de ningún funcionario.

De esta resolución se nos remitió copia y en ella, tras un pormenorizado relato de hechos, se contenían los correspondientes razonamientos jurídicos que por su carácter exhaustivo a continuación se transcriben sustancialmente:

> «1. Desde la fecha de su ingreso en el centro penitenciario de jóvenes de Barcelona y hasta el mes de diciembre de 1992, la conducta del interno fue completamente normal.
>
> No obstante, a partir del 18 de diciembre de 1992, el interno empezó a mostrar un comportamiento irregular que se manifestó con ideas de persecución y de supuestas

amenazas por parte de otros internos, y también con dos ingestiones, no probadas, de lejía y dos días de huelga de hambre. Asimismo, el interno renunció a las comunicaciones especiales familiares y al tiempo de patio.

Ante la insistencia de las manifestaciones del interno, en diversas ocasiones por parte del establecimiento se intentó averiguar la procedencia de las supuestas amenazas que sufría, pero siempre con resultados infructuosos al no encontrar pruebas que avalasen sus acusaciones. No obstante, y atendiendo las solicitudes del interno, el centro autorizó que dejara el régimen ordinario y se acogiera al régimen de protección previsto en el artículo 32 del Reglamento Penitenciario. Este trámite reunió, en todo momento, los requisitos y las formalidades exigidos reglamentariamente....

2. Por otro lado, y por lo que respecta a la actuación del personal del establecimiento hacia el interno antes del día de su muerte, cabe decir que fue, en todo momento, correcta y diligente.

Así, después de haber sido ingresado en la enfermería con diagnóstico de depresión, el 29 de enero de 1993 el interno fue sometido a un reconocimiento y evaluación psiquiátrica y no se detectó nada anormal, al tiempo que se consideraba que no precisaba ninguna medicación específica anti-depresiva.

Una vez el interno estaba acogido al régimen de protección del artículo 32, el 4 de febrero de 1993, según consta en su historia clínica, el psiquiatra consultor del centro volvió a visitarlo y se le valoró como un paciente ansioso, con dificultades de adaptación al medio y con conflictividad, sin formular, no obstante, un diagnóstico claro de depresión.

Después... el equipo de tratamiento, el día 4 de febrero de 1993 (valoró y acordó) la continuidad del interno en el régimen del artículo 32...

3. Aparte de estas atenciones médicas, el interno demostraba una actividad y un comportamiento regulares, siguiendo un ritmo de vida normal en el interior del centro penitenciario, como lo avala el hecho de que asistiera, mañana y tarde, a un curso de formación profesional y de que se sometiera regularmente al asesoramiento diario del pedagogo del establecimiento.

Además, otro interno.., compañero de celda (de aquél) en el régimen ordinario, declaró que éste, durante los días anteriores a su muerte, no había mostrado ningún comportamiento anormal ni había hecho alusión alguna a la intención de un posible suicidio, si bien era cierto que manifestaba estar amenazado por otros internos del módulo.

Tampoco los funcionarios que tuvieron relación directa con el interno durante el período inmediatamente anterior al día del suicidio, notaron ninguna conducta anormal o sospechosa que permitiera descubrir su intención de poner fin a su vida.

Estas circunstancias, junto con el hecho de que el interno ya había permanecido, pocos días antes, solo en una celda de régimen de protección, sin indicios de tener intenciones de suicidarse o, cuando menos, de autolesionarse, hicieron que no se considerara necesario tomar medidas de precaución para evitar el trágico suceso.

En definitiva, de las investigaciones practicadas, ha quedado demostrado que la actuación del personal médico no puede considerarse susceptible de responsabilidad disciplinaria al no haber aconsejado la necesidad de tomar medidas de precaución ante el aislamiento del interno, ya que, si bien, en un primer momento (cuando el interno fue ingresado en la enfermería) se le diagnosticó una depresión, y teniendo en cuenta que este trastorno emocional tiene una evolución cíclica con fases diferentes, el comportamiento posterior resultaba totalmente imprevisible.

La actuación profesional del resto del personal del centro penitenciario de jóvenes de Barcelona, una vez descubierto el cadáver del interno fue también correcta, ágil y adecuada a las circunstancias, sin que tampoco pueda encontrarse ningún tipo de responsabilidad.»

A la vista de lo expuesto, se dio por concluida nuestra investigación (queja 9306109).

2.1.8. *Fallecimiento de un interno por ahorcamiento en su celda*

También en este caso la intervención del Defensor del Pueblo se inició de oficio al tener conocimiento por las noticias aparecidas en los medios de comunicación, del hallazgo por los funcionarios del centro penitenciario de Valladolid, del cadáver de un interno del citado centro ahorcado con una manta en la celda de aislamiento que ocupaba.

La inicial comunicación recibida de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, a la que esta institución se dirigió en solicitud de información, se limitaba a exponer las circunstancias fácticas y médicas que rodearon el descubrimiento del cadáver del interno fallecido, sin que se hiciera referencia alguna a la apertura, en su caso, de las correspondientes diligencias informativas para esclarecer las circunstancias que determinaron, sin posibilidad de impedirlo, dicho fallecimiento por suicidio del mencionado interno.

Por ello, hubo de solicitarse un nuevo informe en los términos que han quedado expuestos y que ha sido ya debidamente atendido por la actual Secretaría de Estado, que ha dado cumplida información de la apertura de las correspondientes diligencias para esclarecer los hechos mencionados en la presente queja, sin que, tras la correspondiente investigación se deduzca «que ningún funcionario hubiere incurrido en falta alguna».

Por otra parte, se continúa manifestando en el informe recibido que el Juzgado de Instrucción número 2 de Valladolid archivó las diligencias previas incoadas para el esclarecimiento de estos hechos, al no detectar indicios de responsabilidad.

Así pues, ha concluido ya esta investigación (queja 9307976).

2.1.9. *Fallecimiento por ahorcamiento de un interno en el centro penitenciario de Zamora*

La aparición en los medios de comunicación de diversas noticias en relación con el fallecimiento, al parecer por ahorcamiento, en el mes de abril del presente año de un interno, de diecinueve años, que se encontraba en el centro penitenciario de Zamora, determinó que esta institución iniciara, también de oficio, la correspondiente investigación.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios nos remitió un completo informe en el que se manifestaba que el interno se encontraba en aislamiento provisional, al amparo del artículo 123 del Reglamento Penitenciario, por la comisión de una falta grave. El día de su fallecimiento fue visto con vida y en actitud normal durante el primer recuento de la mañana, no obstante, veinte minutos después, cuando se procedió a entregarle el desayuno, fue hallado su cuerpo suspendido de una sábana en su celda.

La actuación del funcionario y del médico del centro a partir de ese momento fue tratar de reanimarle, hasta que fue evacuado al hospital de la localidad donde ingresó cadáver.

A la vista de lo expuesto, la información reservada instruida para esclarecer las circunstancias que rodearon el fallecimiento del interno, concluyó mediante resolución por la que

no se aprecia la existencia de indicios de responsabilidad disciplinaria en la actuación de los funcionarios de prisiones.

Asimismo, se continuaba informando que, en mayo de 1993, el juzgado competente dictó auto de archivo del procedimiento penal incoado con motivo de los hechos referidos.

Así pues, esta investigación fue dada por concluida (queja 9315112).

2.1.10. *Fallecimiento de un interno en el centro penitenciario de Madrid I*

Esta investigación fue iniciada de oficio en el curso del año 1993, al tenerse conocimiento por las noticias aparecidas en los medios de comunicación de que en el mes de abril de 1993 un interno se precipitó al vacío desde la tercera planta de la séptima galería del centro penitenciario de Madrid 1, produciéndose la muerte.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios nos remitió un informe en el que se manifestaba que se había iniciado la correspondiente información reservada en cuyas conclusiones se refleja que en el día que ocurrieron los hechos, un interno presenció cómo el preso fallecido se había subido a la barandilla de la tercera planta de la séptima galería, viendo, acto seguido, como se precipitaba al vacío.

Se continuaba manifestando en el informe recibido que si bien el médico y el ATS que le atendieron en primer lugar en el Hospital General Penitenciario oyeron decir al interno antes de perder la consciencia «me han tirado», el funcionario que acompañó en el posterior traslado del interno al «Hospital Gregorio Marañón» de Madrid, le preguntó sobre este extremo, contestando, al parecer, el interno que se había tirado él.

Asimismo, se informaba que en el momento de producirse el hecho los funcionarios se encontraban en la oficina de la galería, no oyéndose grito ni altercado alguno inmediatamente antes de la precipitación.

Por último, la citada Secretaría de Estado nos comunicaba que la apertura en el Juzgado de Instrucción número 37 de Madrid, de una investigación judicial para el esclarecimiento de los hechos había determinado que dicha Administración suspendiera su actuación.

El Defensor del Pueblo suspendió igualmente, por imperativo legal, su intervención ante dicha Secretaría de Estado y se ha dirigido recientemente a la Fiscalía General del Estado solicitando información sobre el curso seguido por el mencionado procedimiento judicial, hasta su definitiva conclusión con la finalidad de proseguir posteriormente las actuaciones actualmente suspendidas ante la Administración penitenciaria (queja 9312190).

2.2. *Malos tratos*

2.2.1. *Con motivo de la actuación de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y vigilantes de empresas de seguridad privada*

De las investigaciones practicadas durante este año en las quejas referentes a presuntos malos tratos como consecuencia de la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, destaca, fundamentalmente, el incremento de quejas contra las policías municipales y el descenso contra miembros de empresas de seguridad privada.

Respecto a las policías municipales cabe destacar la iniciación de oficio por parte de esta institución de varias quejas, a raíz de noticias aparecidas en distintos medios de comunicación,

destacando el hecho de que los presuntos malos tratos denunciados se han producido, tanto en el momento de efectuar las detenciones, como durante el tiempo de practicar las primeras diligencias, antes de ser conducidos a comisaría.

Cabe señalar a este respecto, como se ha advertido en algunas quejas, una falta de coordinación entre los cuerpos de policía local y el resto de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, por no estar claramente definidas las formas y procedimientos de colaboración entre ambos y no funcionar debidamente las Juntas Locales de Seguridad que prevé el artículo 54 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Se ha de tener presente, como se demuestra en algunas quejas, que las funciones de los cuerpos de policía local y fundamentalmente las señaladas en el artículo 53.2 de la ley orgánica citada, no son respetadas en muchos casos, ya que la comunicación por parte de las policías locales a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado competentes en todos aquellos casos de actuaciones dirigidas a efectuar diligencias de prevención y evitar la comisión de actos delictivos, no se producen con la rapidez debida sino que por el contrario la actuación de determinadas policías locales se efectúa de una forma excesivamente autónoma, con los consiguientes problemas que ello origina en la realización de los atestados e incluso en la recogida de pruebas acreditativas de los presuntos hechos delictivos.

El descenso significativo en las quejas contra vigilantes de empresas de seguridad privadas, puede deberse a la delimitación de competencias que la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada ha establecido, lo que ha evitado en gran medida las interferencias que en años anteriores se detectaban respecto a sus intervenciones.

En cuanto a las quejas contra la Guardia Civil y el Cuerpo Nacional de Policía cabe destacar, de nuevo, las dificultades encontradas por esta institución para que se adopten medidas cautelares al amparo de lo previsto en el artículo 8 en relación con el artículo 28.6 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, en aquellos supuestos en que los miembros de estos cuerpos se ven incursos en procedimientos penales por presuntos malos tratos.

El Ministerio del Interior, en sus contestaciones a los requerimientos de esta institución para que se apliquen estas medidas cautelares, adopta sistemáticamente la tesis de que al haber un procedimiento judicial pendiente, tales medidas supondrían una condena del agente, anticipándose al resultado de la actuación judicial, habida cuenta que los hechos probados condicionen cualquier decisión que posteriormente se adopte en el ámbito disciplinario.

Esta institución se ratifica en las consideraciones que formuló en el informe del pasado año, en el sentido de que en todos aquellos casos en que se aprecien indicios razonables de responsabilidad por actos cometidos por funcionarios policiales en el ejercicio de su cargo y que puedan haber afectado a derechos fundamentales de la persona, debería aplicarse la suspensión provisional de sus funciones, acordada en el mismo momento de la incoación del expediente disciplinario, suspensión cuya duración debe abarcar, al menos, desde la fecha del acuerdo hasta el momento en que la autoridad judicial inculpe o procese al funcionario.

Cuando los hechos tengan una especial relevancia, esta suspensión deberá prolongarse durante todo el tiempo que dure el procedimiento penal, suspensión provisional que no debe llevar aparejada la suspensión de sueldo para evitar, en su caso, los perjuicios añadidos a un acto administrativo de naturaleza preventiva.

Por último y antes de pasar al análisis pormenorizado de las quejas tramitadas durante el año 1993, como de las pendientes de investigación de los años 1991 y 1992, es necesario dejar constancia, también de nuevo, de la importancia que supone para la investigación de estos hechos, contar con la colaboración de la Fiscalía General del Estado, que atiende con prontitud

las solicitudes de información que se le hacen por el Defensor del Pueblo y que durante este año se ha destacado por ofrecer en numerosos casos una más exhaustiva información.

Esta colaboración se hace más precisa en aquellos supuestos en que la investigación judicial ha finalizado con el sobreseimiento, por falta de indicios para calificar los hechos como delito o falta, en cuyo caso, el Defensor del Pueblo puede encontrar elementos en la investigación del Ministerio Fiscal, de los que extraer los oportunos fundamentos para dirigirse al Ministerio del Interior solicitando la apertura de expedientes disciplinarios, en aquellos casos en que no lo había hecho, por considerar que los hechos no eran susceptibles de tipificarse con arreglo al régimen disciplinario correspondiente.

2.2.1.1. *Actuación de miembros de la Guardia Civil*

Quejas que constaban en el informe de 1991, en fase de investigación

A. En la queja 9025787, unos ciudadanos franceses denunciaron unos presuntos malos tratos que les fueron inferidos por una patrulla de la Guardia Civil de Rosas (Girona). Tras el informe remitido por la Dirección General de la Guardia Civil se valoró la necesidad de trasladar el mismo a la Fiscalía General del Estado.

En el informe del pasado año se reflejaba que la Fiscalía General señaló que la documentación remitida había dado lugar a una investigación, mediante comisión rogatoria, sin que hasta el momento de cierre del informe hubieran finalizado estas actuaciones, habida cuenta de la dificultad para lograr la ratificación de las declaraciones inicialmente formuladas en su denuncia por los ciudadanos franceses.

Finalmente, se ha concluido esta queja, al informar el Fiscal General del Estado que, tras las investigaciones practicadas, no existen más indicios de los hechos denunciados que los contenidos en la propia denuncia de los interesados, por lo que cabe deducir que en todo caso se estaría ante unas versiones contradictorias sobre los mismos, y que, dado el tiempo transcurrido, difícilmente se podrán esclarecer para adquirir relevancia desde el punto de vista jurídico penal, motivo por el que se ha acordado el archivo de las actuaciones de conformidad con lo establecido en el artículo 785 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

B. La queja 9125148, tramitada de oficio, se refería a los presuntos malos tratos inferidos por agentes de la Guardia Civil a la propietaria de un establecimiento público de la localidad de Algeciras (Cádiz).

Tanto en el informe de 1991 como en el informe de 1992 se señalaba que habían sido adoptadas por la Dirección General del Cuerpo las oportunas medidas disciplinarias contra los agentes implicados, así como que la Fiscalía General había participado que los cuatro miembros de la Guardia Civil habían sido acusados de una falta de lesiones y uno de ellos de un delito de lesiones.

Recientemente se ha solicitado de la Fiscalía General nos mantenga informados de la finalización del procedimiento judicial abierto, habida cuenta que en su último informe señalaba que los agentes implicados habían sido condenados como autores responsables de dos faltas de lesiones del artículo 582 del Código Penal, concurriendo la circunstancia agravante de abuso de autoridad, sentencia recurrida en apelación.

C. La queja 9120183, hacía referencia a unos presuntos malos tratos inferidos a dos ciudadanos marroquíes por un sargento de la Guardia Civil en la localidad de La Algaba (Sevilla).

De los informes recabados del Ministerio del Interior se concluía la existencia de un trato incorrecto por parte del sargento y de su superior, hacia la persona que acompañó a estos ciudadanos a las dependencias policiales, ratificado por la condena a uno de los agentes intervinientes por una falta de mal trato de obra.

No obstante, después de solicitar esta institución al citado departamento información sobre si se había adoptado algún tipo de medida disciplinaria, se informó que no procedía, toda vez que la falta había prescrito, ni tampoco procedía la adopción de medidas cautelares, al haber sido apelada la sentencia dictada en primera instancia ante la Audiencia Provincial de Sevilla.

Actualmente se está a la espera del resultado final de las actuaciones judiciales, al haber quedado fijada ya la fecha para el correspondiente juicio oral.

D. La queja 9118899 trataba de unos presuntos malos tratos y violencias a ciudadanos del municipio de Aranguren (Navarra) por la Guardia Civil y vigilantes jurados de una empresa de seguridad, a raíz de unas protestas vecinales por la construcción de un vertedero.

Tras el informe recibido del Gobierno Civil de Navarra, en el que se manifestaba que las diligencias instruidas, en las que se inculpaba a distintas personas por su actitud violenta, fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Aoiz (Navarra), se solicitó del Fiscal General del Estado un informe.

En la contestación remitida por la Fiscalía General se informaba que en el procedimiento judicial que se sigue por estos hechos, el fiscal ha emitido el correspondiente escrito de calificación acusando a tres vigilantes de la empresa de seguridad de un delito de lesiones del artículo 420 del Código Penal.

También se informaba que, en julio de 1993, se dictó auto por el Juzgado de Instrucción de Aoiz, decretando la apertura del juicio oral contra los inculpados.

Actualmente se está a la espera del resultado final de las actuaciones judiciales, al haber quedado fijada ya la fecha para el correspondiente juicio oral.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. La queja 9201010, se refería a los presuntos malos tratos por miembros de la Guardia Civil a unos detenidos.

Solicitado informe del Ministerio del Interior, se participó que los agentes acudieron a una finca particular al ser requeridos por el administrador de la misma, que denunciaba la presencia de cazadores furtivos.

Efectuada la localización de los presuntos infractores, se les intervinieron en el interior del vehículo donde viajaban, dos hurones vivos, doce redes de las utilizadas para cazar con estos animales, dos escopetas, un conejo y dos cananas con cartuchos.

Por ello se les denunció por infracciones graves y menos graves de la Ley de Caza, regresando cada uno a su domicilio, sin presentar, aparentemente, lesiones de ningún tipo.

Al día siguiente, la madre de uno de ellos acudió al cuartel de Montijo, manifestando que una pareja de ese puesto había pegado a su hijo, sin que denunciaran el hecho en ese momento porque preferían hacerlo en Mérida, por tener allí su residencia, denuncia que finalmente se presentó en el puesto de Mérida.

Al parecer, a su hijo, que fue reconocido en el servicio de urgencia de la residencia sanitaria de la Seguridad Social de Mérida, le diagnosticaron una contusión costal.

En la investigación continuada de esta queja se ha podido acreditar, aun a pesar de la inicial información de la Guardia Civil de que no se habían producido malos tratos a ninguno de los jóvenes, la existencia de los mismos como lo ha confirmado la sentencia dictada en el correspondiente procedimiento abreviado por la que se condena a uno de los agentes intervinientes como autor de una falta de lesiones.

Continúa la investigación en esta queja, habida cuenta que en el último informe del Ministerio del Interior se señala que el instructor del expediente ha formulado el correspondiente pliego de cargos, proponiendo la imposición de una sanción de pérdida de cinco días de haberes, y una vez dictada la correspondiente resolución se dará traslado de la misma a esta institución.

B. En la queja 9216913, la persona compareciente denunciaba los presuntos malos tratos inferidos a unos familiares tras ser detenidos por miembros de la Guardia Civil en Bilbao y conducidos a Madrid.

Solicitada información al respecto de la Dirección General de la Guardia Civil, en la contestación remitida se señala que «el trato dado a las personas a que se refiere la denuncia, al igual que a los restantes detenidos, fue correcto, se les aplicó en todo momento la legislación vigente, siendo informados en el momento de la detención de la causa de la misma y siéndoles leídos los derechos que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

«El control judicial sobre ellos fue total, ya que la detención fue comunicada en el momento de producirse, tanto al juez de guardia de la Audiencia Nacional, competente para conocer de estos delitos, como al juez del lugar donde se produjo la detención. Durante el tiempo de permanencia en esta Dirección General fueron visitados, en diversas ocasiones, por los médicos forenses de la Audiencia Nacional, sin que haya constancia de que apreciaran lesiones en ninguno de ellos.»

Continúa la investigación de esta queja, al haber informado recientemente el Fiscal General del Estado que por el Juzgado de Instrucción número 44 de Madrid, se siguen diligencias por denuncia de malos tratos en la persona compareciente, habiéndose interesado de la Fiscalía conocer el estado de trámite en que se encuentra el citado procedimiento.

No obstante, hay que señalar que en el informe remitido por el Fiscal General del Estado ya se indica que, de las actuaciones seguidas por el Juzgado Central de Instrucción número 2 de la Audiencia Nacional, no se desprende la veracidad de los malos tratos que la persona compareciente alegó haber sufrido en las dependencias de la Guardia Civil.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9315931 se han investigado los hechos ocurridos, el día 11 de abril de 1993, entre una dotación de la Guardia Civil y el hijo del compareciente.

Dichos hechos fueron objeto de una denuncia ante el Juzgado de Instrucción de Mataró en la que se señalaba como varios agentes de la Guardia Civil habían maltratado al hijo de la persona compareciente tras ser detenido a la salida de una discoteca.

A la vista de los hechos puestos de manifiesto en esta queja, se inició la investigación ante la Dirección General de la Guardia Civil y ante el Fiscal General del Estado, a fin de conocer el

resultado de la información verbal practicada por esa Dirección General y el resultado de las actuaciones judiciales seguidas por estos hechos.

Por parte de la Guardia Civil se ha señalado que, a consecuencia de la petición de identificación, se produjo una reacción violenta de la persona interesada hacia los agentes, por lo que hubo de ser reducido, no encontrándose irregularidad alguna en la actuación de los mismos.

Continúa abierta la investigación en esta queja, habida cuenta que el Fiscal General del Estado, en su último informe, señala que por estos hechos se sigue en la actualidad el correspondiente procedimiento abreviado, que se halla en la actualidad en fase de calificación por el Ministerio Fiscal.

B. En la queja 9309915, las comparecientes exponían que su hermano, afectado de trastornos mentales, fue detenido en Barcelona por miembros de la Guardia Civil y trasladado a la comisaría de la Zona II de dicha capital.

Al parecer y debido a su trastorno mental, el ciudadano no pudo acreditar su identidad, por lo que los funcionarios intervinientes, deduciendo que su nacionalidad era francesa, se pusieron en contacto con el Consulado de Francia.

Asimismo, manifestaban que un representante de las autoridades francesas se desplazó a las dependencias policiales y mantuvo una entrevista con su hermano, pudiendo finalmente obtener una serie de datos que permitieron identificarle y localizar a su familia.

No obstante, según referían, su hermano fue puesto en libertad tres días después en mal estado físico.

Finalmente, las comparecientes centraban el motivo de su queja en la actuación seguida por los funcionarios policiales intervinientes en las siguientes cuestiones:

* No haber adoptado las disposiciones que se imponían: tratamiento urgente de su estado psicológico.

* No haberse tomado la molestia de buscar más a fondo su porta-documentos (estados de cuentas de identidad bancaria y datos del médico que lo trataba) que habría permitido una identificación mucho más rápida.

* Haber infligido malos tratos o no haberse cerciorado de su seguridad, como demuestran las marcas de golpes encontradas en su cuerpo y en su cara. Según el testimonio del agente del Consulado, su hermano no tenía estas marcas de violencia en la cara cuando le entrevistó.

Solicitado el correspondiente informe a la Delegación del Gobierno de Cataluña se señalaba en el mismo que la persona compareciente fue debidamente asistida por un letrado y por un representante del Consulado francés en Barcelona, sin que en ningún momento se observasen signos de violencia en su persona, habiéndose determinado en la investigación las posibles alteraciones psíquicas que presentaba el denunciante.

C. En la queja 9316005 el compareciente refería que en la madrugada del día 23 de mayo fue detenido por miembros de la Guardia Civil de la localidad de Sitges, siendo objeto de presuntos malos tratos durante su permanencia en las dependencias del cuartel de la Guardia Civil.

De la investigación practicada se desprende que el interesado había sido encartado en las correspondientes diligencias judiciales por un presunto atentado contra agente de la autoridad, no constando, asimismo, que no le fuesen reconocidos los derechos que le asisten como detenido conforme a lo dispuesto en el artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Igualmente en la investigación se ha acreditado que la madre del interesado solicitó el correspondiente habeas corpus que fue desestimado por la autoridad judicial al estimar conforme a derecho la privación de libertad del detenido.

Por todo lo anterior se ha procedido a suspender la investigación, habida cuenta que los hechos se encuentran sometidos a un procedimiento judicial en trámite y no desprenderse del conjunto de la investigación practicada elementos susceptibles de calificarse como malos tratos.

D. En la queja 9320500 se investigaron los malos tratos que, al parecer, se produjeron durante la conducción por parte de la Guardia Civil de un detenido desde la prisión de Villanubla (Valladolid) a la prisión de Logroño.

La persona compareciente adjuntó copia de la denuncia interpuesta por un familiar del afectado, por lo que se interesó del Fiscal General del Estado un informe respecto al estado del procedimiento penal abierto, habiendo señalado recientemente que en los libros de registro del juzgado no consta la tramitación de ningún procedimiento iniciado por denuncia interpuesta por la compareciente y que, consultado el servicio informático adscrito al juzgado de guardia, en la fecha a que se refiere como de presentación de la denuncia, no consta la interposición de ninguna, por lo que se ha procedido a concluir esta queja.

E. En esta ocasión, el Ararteko remitió a esta institución una certificación, remitida por el Ayuntamiento de Zarauz, de un acuerdo del pleno de dicha corporación en la que se hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos, al parecer, a un interno, en el curso de un traslado.

Así, según el acuerdo municipal mencionado, en el mes de enero de 1993, el citado interno fue trasladado del Hospital General Penitenciario, en el que había sido recientemente operado, a la cárcel de Almería, realizando dos paradas, una en la cárcel de Jaén y otra en la de Granada.

Se continuaba manifestando en el escrito recibido que «en ambas paradas los Guardias Civiles que custodiaban la furgoneta hicieron descender del vehículo a... y tras situarlo en su parte trasera y hacerle abrir las piernas le golpearon fuertemente en piernas, testículos, cabeza, ensañándose especialmente en la zona operada... y tras haber llegado a destino el preso solicitó la presencia del médico para que le reconociera, ya que presentaba hematomas en todo el cuerpo y tenía el labio partido».

Trasladados de estos extremos al Ministerio del Interior, este departamento remitió el preceptivo informe en el que se manifestaba que el traslado inicial del interno mencionado se efectuó en el mes de enero de 1993, desde el centro penitenciario de Madrid II (Meco) hasta el centro penitenciario de Granada, manifestando los miembros de la Guardia Civil que lo escoltaron, no haber mantenido ningún tipo de contacto con el interno.

El interno pernoctó en tránsito en el centro penitenciario de Jaén, continuando viaje a Granada el día siguiente, no constando en el centro de Jaén que solicitara atención de ningún tipo.

Posteriormente, según continuaba reflejándose en el informe recibido, la fuerza de la Guardia Civil de Almería que lo recogió en Granada, manifestó que el traslado se realizó sin incidentes, no observándose en el interno ningún tipo de lesión.

Por último, se manifestaba en el informe elaborado por el Ministerio del Interior que el personal de la Guardia Civil que custodió al interno, fue llamado a declarar en el mes de junio de 1993, ante el Juzgado de Instrucción número 29 de Madrid que conoce de los hechos denunciados.

Dado que, como se reflejaba en el informe recibido, los hechos que dieron lugar a la presente queja se encontraban sometidos a una investigación judicial todavía en trámite, el

Defensor del Pueblo, por imperativo legal, suspendió su intervención ante el Ministerio del Interior, y se dirigió a la Fiscalía General del Estado solicitando información sobre el procedimiento judicial abierto al respecto con la finalidad de que, cuando concluyan dichas actuaciones jurisdiccionales, pueda, en su caso, proseguirse la investigación actualmente suspendida ante el mencionado departamento ministerial.

Sería no obstante necesario que los internos que van a ser trasladados a otros centros fueran reconocidos por los servicios médicos penitenciarios, tanto en el centro de partida, con carácter previo al inicio de la conducción, como en el de destino y en los diversos establecimientos de tránsito. El resultado de estos reconocimientos deberían constar por escrito.

Esta medida facilitaría la posterior investigación judicial tendente a esclarecer la realidad de hechos similares a los que han dado lugar la presente queja, cuando éstos son objeto de denuncia ante la jurisdicción (queja 9311262).

2.2.1.2. *Actuaciones de miembros del Cuerpo Nacional de Policía*

Quejas que constaban en el informe de 1991 en fase de investigación

A. En la queja 9023943, se investigaban unos presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano inglés al ser conducido a una comisaría de policía.

En el seguimiento efectuado con la colaboración del Fiscal General del Estado, se ha comprobado que las diligencias indeterminadas incoadas por tal motivo en el Juzgado de Instrucción número 7 de Alcalá de Henares, fueron remitidas en el año 1990 al Juzgado de Instrucción Central de la Audiencia Nacional, pese a lo cual en este órgano jurisdiccional no se tiene constancia de su entrada.

Por ello, nos hemos dirigido en sucesivas ocasiones al Fiscal General del Estado instando la realización de cuantas actuaciones sean necesarias para la localización de las diligencias, lo que, transcurridos tres años, desde su remisión al Juzgado Central de Instrucción número 1, todavía no se ha conseguido, por lo que la investigación continúa abierta.

Habida cuenta que en el último informe remitido por el Fiscal General del Estado, se señala que el procedimiento se ha extraviado y que se ha instado del Juzgado la reconstrucción de la causa, esta institución se ha dirigido de nuevo a la Fiscalía instando a una activa colaboración que permita la localización y reconstrucción de la causa.

B. En la queja 8904163 se investigaban los presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano argentino cuando se encontraba en el centro de internamiento de extranjeros de Moratalaz (Madrid).

Finalmente, se ha acreditado la condena firme de un funcionario policial por una falta de lesiones, por lo que habiéndose interesado de la Delegación del Gobierno si por estos hechos se había incoado algún expediente disciplinario, al manifestarse que dado el tiempo transcurrido, la presunta falta había prescrito, esta institución ha interesado recientemente, qué motivos han ocasionado esta prescripción, toda vez que, si a raíz de los hechos se hubiese procedido a la apertura del oportuno expediente, éste habría quedado suspendido en tanto hubiese una resolución judicial, habiendo quedado igualmente suspendido el plazo de prescripción pudiéndose continuar con la tramitación de dicho expediente para su resolución.

En la contestación remitida por la Delegación del Gobierno en Madrid, se adjunta un informe de la Jefatura Superior de Policía en el que se manifiesta que « por la referida agresión

no se dispuso, por el anterior titular de esta Jefatura Superior de Policía la apertura de información disciplinaria alguna».

Tal hecho ha motivado el que la acreditación del exceso de atribuciones de un funcionario policial, constatado en la correspondiente sentencia firme, vaya a quedar sin una respuesta en el ámbito disciplinario al haber prescrito la falta.

Esta queja pone en evidencia, como en otras ocasiones, la reiterada insistencia del Defensor del Pueblo en la necesidad de que se dé estricto cumplimiento a lo previsto en el párrafo 1.º del número 3 del artículo 8 de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en cuanto que la iniciación de un procedimiento penal contra miembros de estas fuerzas y cuerpos no impedirá la incoación y tramitación de expedientes gubernativos o disciplinarios por los mismos hechos.

C. La queja 9108173, iniciada de oficio, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos a extranjeros en el centro de internamiento de extranjeros de Moratalaz (Madrid), en los que resultaron con lesiones dos internos.

Se ha concluido esta queja tras el informe de la Fiscalía General del Estado en el que se manifiesta la imposibilidad de continuar las investigaciones judiciales, habida cuenta de que las personas afectadas se encuentran fuera del territorio nacional y en paradero desconocido.

D. La queja 9117452, iniciada en averiguación de los presuntos malos tratos inferidos por agentes de la policía nacional y la policía local de Elche a consecuencia de una pelea multitudinaria en la que habían intervenido, al parecer, un grupo de personas armadas con cadenas y otros objetos contundentes, se ha concluido, tras el informe del Ministerio Fiscal en el que se determina que en las diligencias previas incoadas consta que «los que resultaron heridos no identificaron a ningún agresor y se mostraron reticentes a presentar otro tipo de denuncia».

E. La queja 9117403, iniciada de oficio, referente a intervenciones policiales en las calles de Barcelona.

Según se informaba en los medios de comunicación, a un ciudadano marroquí le fue requerida la documentación por funcionarios policiales, siendo presuntamente agredido e insultado por otros dos policías que se personaron en el lugar de los hechos.

De la investigación practicada, tanto ante el Ministerio del Interior como ante la Fiscalía General del Estado, se deduce la posible existencia de una detención ilegal, lo que implica, a juicio de esta institución, que los hechos deben ser investigados nuevamente por la Fiscalía, por lo que recientemente se le ha solicitado que se efectúen las actuaciones oportunas en orden a esclarecer si en la conducción a la comisaría del interesado ha existido alguna irregularidad por parte de los funcionarios policiales.

Del informe remitido por la Fiscalía General del Estado se desprende que los agentes han sido absueltos de los hechos que se les imputaban en el correspondiente juicio de faltas, por lo que se ha procedido a concluir esta queja.

F. La queja 9102867 ha sido concluida tras constatarse, dentro de la investigación, que no ha existido una actuación irregular por parte de la Administración, toda vez, que en el informe del Fiscal General del Estado se señala que la persona que puso de manifiesto ante esta institución unos presuntos malos tratos tras ser detenido por miembros del Cuerpo Nacional de Policía en Salamanca, presentaba signos evidentes de trastorno psíquico y personalidad de probada peligrosidad por la continua comisión de actos violentos.

G. La queja 9125147, iniciada de oficio, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos a una persona en la comisaría de policía de Ubeda (Jaén).

Al parecer, este ciudadano recriminó a la dotación de un coche patrulla por no retirar el vehículo que estaba obstruyendo la salida del suyo, momento en el que se le solicitó por los agentes la documentación del coche y se le requirió para que les acompañase a la comisaría «para aclarar las cosas».

Una vez llegaron a esta dependencia le solicitaron de nuevo la documentación del vehículo y su D.N.I., que no pudo mostrar porque no lo llevaba, manifestando que le iban a denunciar, a lo que el interesado contestó que «hicieran lo que quisieran», momento en el cual un funcionario se abalanzó sobre él golpeándole, provocándole diversos hematomas en la cara y en otras partes del cuerpo, una herida en el labio superior, heridas sangrantes en la boca y derrame en los ojos.

En la investigación se interesó del Gobierno Civil de Jaén información acerca de si se habían adoptado medidas cautelares contra los funcionarios implicados en los hechos, ya que el expediente disciplinario incoado había sido suspendido hasta que recayese sentencia firme.

Habiéndose condenado a uno de los agentes como autor responsable de una falta de lesiones, se ha procedido a concluir esta queja al señalar recientemente el Ministerio del Interior la imposición a este funcionario de una sanción de treinta días de suspensión de funciones como autor de una falta grave.

H. En la queja 9123228 se investigaba la existencia de presuntos malos tratos inferidos a dos ciudadanos marroquíes por un funcionario policial en Madrid.

En esta investigación, iniciada de oficio, se participó por la Delegación del Gobierno de Madrid, que la información reservada abierta por la Jefatura Superior de Policía para el esclarecimiento de los hechos, había quedado en suspenso al haberse tramitado diligencias judiciales.

Tras la información recibida de la Fiscalía General del Estado, en la que se señala la condena de uno de los agentes como autor de una falta y se declara probado la existencia de otras dos faltas más del artículo 582 del Código Penal, esta institución ha interesado del Ministerio del Interior la incoación del expediente disciplinario en relación a los hechos enjuiciados, habiendo manifestado este departamento «que hasta el recibo de la queja se desconocían los hechos aludidos y la propia sentencia; no obstante, se ha solicitado de inmediato del citado juzgado testimonio de la misma a los efectos oportunos en el expediente disciplinario».

A la vista de la información facilitada, se ha interesado del Fiscal General del Estado inicie las actuaciones oportunas, al objeto de que se remita a la Dirección General de la Policía el testimonio de la sentencia condenatoria, para la tramitación del oportuno expediente disciplinario.

I. La queja 9115692, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos por agentes del Cuerpo Nacional de Policía de Santa Cruz de Tenerife, en la detención de dos mujeres cuando se encontraban en una discoteca.

Ya se manifestaba en el informe del año pasado que estas personas habían sido acusadas de agresión y puestas a disposición de la autoridad judicial.

De la información facilitada por la Fiscalía General del Estado no se desprende irregularidad administrativa, habida cuenta que las dos mujeres afectadas han sido condenadas como autoras de una falta de ofensas a agentes de la autoridad, por lo que se ha procedido a concluir esta investigación.

J. La queja 9103589, iniciada de oficio, se refería a los presuntos malos tratos de que fue objeto una ciudadana marroquí que se encontraba en el centro de internamiento de extranjeros de Moratalaz (Madrid) por un funcionario del Cuerpo Nacional de Policía destinado en el mismo.

Efectuada una visita al citado centro de internamiento, se mantuvieron entrevistas personales tanto con la interesada como con el funcionario policial implicado en los hechos, que reconoció haber dado una bofetada a esta persona, como consecuencia de un momento de tensión extraordinaria, producido por un altercado colectivo en el centro.

El resultado de la investigación fue remitido a la Delegación del Gobierno, que informó que las diligencias incoadas en el propio centro fueron remitidas a la autoridad judicial y que se había incoado expediente disciplinario al funcionario interviniente al objeto de delimitar las responsabilidades a que hubiere lugar, procedimiento que se encontraba en fase final de tramitación.

En la investigación se ha acreditado que si bien la autoridad judicial había procedido al archivo de las diligencias, esta medida, al parecer, se ha debido a la imposibilidad de tomar declaración a la interesada, en un primer momento por falta de intérprete, y posteriormente por haber sido expulsada, lo que en realidad ha impedido entrar en el fondo de la denuncia presentada sirviendo a su vez como elemento determinante para que se acuerde por las autoridades policiales el archivo del expediente administrativo incoado por estos hechos.

En consecuencia, se ha solicitado de la Delegación del Gobierno de Madrid el que se proceda a la reapertura del expediente disciplinario incoado y se prosiga con la tramitación del mismo, al objeto de establecer, si fuera procedente, la responsabilidad a que hubiere lugar.

Recientemente se ha concluido esta queja, toda vez que en el información facilitada por la Dirección General de la Policía se señala el sobreseimiento del expediente disciplinario al no haberse podido acreditar en las actuaciones la intención de vejar o maltratar a la compareciente y que la actuación del agente sólo tuvo como finalidad repeler la agresión, sin que hubiese desproporción o abuso en la respuesta al comportamiento agresivo de la interna.

K. La queja 9012647, que ha tenido reflejo en los informes de 1990 y 1991, se refería a unos presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano sudafricano al ser detenido en las inmediaciones del hotel donde se alojaba, sin que esta detención, en un principio, tuviera su origen en un hecho delictivo o una infracción de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

El Ministerio del Interior informó de que se había instruido un procedimiento sancionador, en el que estaban encartados tres policías de la comisaría del distrito de Universidad y dos del distrito de Centro, si bien este procedimiento se había archivado provisionalmente a la espera de la sentencia firme que recayera en el ámbito penal.

Esta queja ha sido concluida una vez acreditada en la investigación judicial la no perpetración de malos tratos por parte de los agentes intervinientes.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. La queja 9200629 se refería a los presuntos malos tratos inferidos a dos personas cuando paseaban por la ciudad de Barcelona.

Al parecer, la dotación de un coche patrulla les cortó el paso irrumpiendo en la acera, exigiéndoles la documentación y tras mostrársela les empujaron contra el vehículo policial, donde les cachearon, golpearon e insultaron.

La Delegación del Gobierno en Cataluña informó que la comisaría del distrito de Hospital, tras la denuncia que se presentó en la misma, citó a los funcionarios denunciados al objeto de ser oídos en declaración en el atestado que se estaba instruyendo . (que posteriormente fue remitido al Juzgado de Instrucción de guardia), negando aquéllos los hechos que se les imputaban.

La Jefatura Superior de Policía de Barcelona ordenó la inmediata tramitación de una información reservada, al objeto de esclarecer la actuación desarrollada por los funcionarios policiales, información que una vez concluida fue remitida a la Dirección General de la Policía (división de personal), al objeto de que se incoara el correspondiente expediente disciplinario por estimarse que con su conducta podrían haber incurrido en una infracción reglamentaria de carácter grave.

La Dirección General de la Policía procedió a incoar expediente disciplinario al objeto de depurar la responsabilidad en que hubieran podido incurrir.

La naturaleza de esta queja resulta especialmente relevante en el contexto de la investigación de los malos tratos y en la línea, ya apuntada por esta institución en la introducción de este apartado, relativa a la necesidad de que los fiscales que intervengan en procedimientos en los que existan indicios de presuntos malos tratos deben mostrar una especial sensibilidad a fin de buscar elementos probatorios que permitan la persecución de este tipo de actos, aun cuando los mismos puedan presentar características de no ser especialmente graves, con el fin de que, si bien en el orden jurisdiccional los hechos no tengan trascendencia penal, ello no impida que pueda incoarse los correspondientes expedientes disciplinarios y acreditarse, en consecuencia, la comisión de hechos tipificados como falta disciplinaria.

En este caso, se advierte como desde un primer momento, los propios responsables policiales consideran que existen indicios de una falta disciplinaria como lo demuestra la incoación del expediente por una infracción de carácter grave.

Sin embargo, el resultado final de las actuaciones judiciales en las que se decreta el archivo, conlleva el que se archive igualmente el expediente disciplinario, no pudiéndose en este supuesto sugerir a la Administración que no es procedente dicho archivo, pues de las propias actuaciones judiciales resulta prácticamente imposible acreditar la existencia de hechos relevantes para una tipificación disciplinaria, lo que impide que esta institución pueda continuar con sus investigaciones.

B. La queja 9200634, iniciada de oficio, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos a una persona en una barriada de Sevilla y que, al parecer, ocasionaron su muerte tres días después.

Según se informaba en los medios de comunicación, esta persona, que vivía en el poblado «El Vacíe», fue detenida en su domicilio por dos policías uniformados, y tras golpearle le arrastraron por el poblado encadenado por las esposas al tirador de la portezuela de un vehículo oficial.

Los vecinos que se encontraban presentes pudieron identificar a los presuntos agresores, ya que en ocasiones anteriores habían protagonizado otros incidentes en el mismo poblado y dijeron que iban acompañados de un agente de paisano.

Según el relato de estos testigos, el agredido fue golpeado y arrastrado por el vehículo en marcha. Tras acudir a un hospital esta persona regresó a casa de sus padres, donde posteriormente falleció.

Se ha concluido esta queja tras conocer, no sólo la información facilitada por el Ministerio del Interior y ya recogida en el informe del pasado año, sino también y fundamentalmente por el informe de la Fiscalía General del Estado en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

«... se iniciaron en averiguación de las circunstancias concurrentes las Diligencias Previas por el Juzgado de Instrucción número 12 de Sevilla que tras la práctica de las diligencias correspondientes (informe de autopsia realizada por dos médicos forenses completado con estudios histopatológico y toxicológico de muestras de tejidos en ella obtenidos que realizó el Instituto Nacional de Toxicología, declaración de testigos presenciales de la diligencia de identificación y cacheo del finado practicada en la vía pública por funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía días antes de la muerte, declaración de policías intervinientes y de facultativos que prestaron a aquel asistencia médica) dictó, en fecha 31 de julio de 1992, Auto de Sobreseimiento Provisional de las actuaciones que fue objeto de recurso por la Procuradora Dña. M.L.T., que ostentaba la representación de D.F.R. —padre del fallecido- y de la Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía, interesando el Fiscal, ante la ausencia de indicios suficientes para, siquiera con carácter provisional, entender producida la comisión de delito, la confirmación de aquella resolución que, finalmente, en trámite de apelación, fue íntegramente ratificada por Auto de fecha 11 de diciembre de 1992 dictado por la Sección Tercera de esta Provincial, tras lo que se produjo el archivo de las actuaciones.»

C. La queja 9202798, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano camerunés en la comisaría de policía de Melilla.

Al parecer, esta persona se dirigió a la citada dependencia policial para solicitar el estatuto de refugiado político, siendo citado para una entrevista al día siguiente, tras dejar dopositados allí sus documentos de identidad.

Tras acudir varias veces a la citada comisaría, donde nunca era atendido, en una de estas ocasiones se negó a volver otro día, siendo golpeado por varios policías y conducido a un calabozo.

De la investigación practicada, tanto ante el Ministerio del Interior, como ante la Fiscalía General del Estado, no ha podido acreditarse que se formulase denuncia por presuntos malos tratos y, en consecuencia, no ha habido procedimiento judicial alguno, negando las autoridades policiales que haya habido malos tratos.

D. En la queja 9205923, la persona compareciente refería los presuntos malos tratos inferidos a un grupo de personas cuando se encontraban en el casco antiguo de la ciudad de Cuenca.

Según manifestaba, cuando se encontraban de vacaciones en esta ciudad en Semana Santa, salieron de madrugada de un bar, y, al parecer, sin mediar palabra, unos policías antidisturbios golpearon a uno de ellos, produciéndole lesiones en la cabeza y brazo, de las que tuvo que ser atendido en el hospital.

Se ha concluido esta queja una vez que se ha acreditado que, por estos hechos, se tramitaron las correspondientes diligencias judiciales decretándose el archivo de las mismas sin que hayan podido acreditarse responsabilidades.

E. En la queja 9206530 se denunciaban unos presuntos malos tratos inferidos por funcionarios policiales en una comisaría de Santiago de Compostela (La Coruña).

El interesado manifestaba que, encontrándose en una discoteca de dicha localidad, le fue robado un chaquetón de su propiedad, y que al dirigirse a la comisaría de la policía nacional para denunciar tal hecho, fue objeto de malos tratos de palabra por parte del funcionario de policía que le atendió, llegando incluso a agredirle físicamente.

Asimismo exponía que contra la agresión sufrida se defendió, lo que motivó que fuera golpeado de manera más brutal por otro funcionario mientras otros le sujetaban, siendo finalmente encerrado en un calabozo de esa comisaría.

Según informaba, mientras estuvo detenido los funcionarios intervinientes elaboraron una denuncia contra él al objeto de defenderse de las posibles acciones que pudiera ejercer.

Se continúa la tramitación de esta queja habida cuenta que de la información recabada hasta el momento, tanto de la Delegación del Gobierno en Galicia como del Fiscal General del Estado, se ha acreditado que por estos hechos se ha incoado el correspondiente procedimiento abreviado, sin que se tenga noticia, hasta el momento, de que se haya dictado sentencia en el mismo, por lo que recientemente se ha reiterado de la Fiscalía General del Estado que nos mantenga informados respecto a la finalización del procedimiento.

F. La queja 9207004, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos a una persona por funcionarios policiales, en Madrid.

El interesado informaba que, cuando se encontraba trabajando con el taxi de su jefe y por un problema mecánico del automóvil, tuvo que estacionar en las cercanías de unas dependencias de la policía, momento en el que un funcionario se acercó y le increpó para que se fuera.

Al no dejarle dar ninguna explicación, empezó a arrancar el taxi cuando otro policía que salía de la comisaría le indicó que se parara, dado que habían llamado a la policía municipal y le requirió para que mostrara la documentación del vehículo, lo que no pudo efectuar porque el propietario del taxi nunca se la entregaba, mostrando a continuación su documentación personal.

Mientras se producía esta identificación salió de la comisaría otro policía, jefe de los anteriores, que le preguntó el motivo de que tuviera el taxi allí aparcado, y cuando se lo estaba explicando uno de los funcionarios empezó a gritar «es un listo y no nos quiere enseñar la documentación del vehículo», por lo que el interesado le recriminó que le chillara, tras lo cual los dos primeros funcionarios le tiraron al suelo, dándole patadas en la espalda y puñetazos, sin que su superior interviniera hasta pasados unos minutos, señalando que no debían haberle puesto la mano encima.

En ese momento solicitó ser llevado a un centro médico, así como denunciar los hechos, siendo acompañado al de Universidad, donde se le extendió un parte de lesiones, y conducido con posterioridad a la comisaría de Chamberí.

En esta dependencia fue denunciado por los policías, no permitiéndosele presentar denuncia y detenido, pasando a disposición judicial.

Tras ser puesto en libertad, intentó presentar una denuncia en la comisaría de Centro, donde no le fue admitida porque «ya había diligencias en curso y él no conocía bien la ley».

Habida cuenta que en la contestación facilitada por la Delegación del Gobierno se informaba que la persona interesada había sido condenada por atentado a la autoridad, estando en la actualidad recurrida la sentencia y que, por otra parte, la denuncia efectuada por el interesado en la comisaría había dado origen a las correspondientes diligencias judiciales, esta institución ha interesado del Fiscal General del Estado conocer cuál es el estado de tramitación de la denuncia citada y, en su caso, el del recurso presentado contra la condena aludida, estando a la espera de la contestación oficial.

G. En la queja 9208825 se investigan los presuntos malos tratos a dos ciudadanos de nacionalidad ghanesa por funcionarios de policía en el aeropuerto de Madrid-Barajas.

En su escrito, los interesados manifestaban que cuando se encontraban en el citado aeropuerto, dispuestos a embarcar en un vuelo con destino a Nueva York, fueron detenidos al observarse que sus pasaportes eran falsos.

A continuación intentaron explicar a la policía, en inglés, que sin esos pasaportes no hubieran podido escapar con vida de su país, dadas las actividades políticas que desarrollaban en contra del régimen en el poder.

De igual manera indicaron que su intención era ir a Estados Unidos para solicitar refugio político y que, al no poder hacerlo, querían solicitarlo en España, a lo que los funcionarios policiales respondieron que tenían que volver a su país, insistiendo los interesados en el peligro que corrían sus vidas y que preferían ser detenidos en nuestro país que volver al suyo.

Ante esta insistencia, según manifestaban los reclamantes, los policías empujaron a ambas personas al suelo, donde les golpearon.

Finalmente, estas personas fueron trasladadas a Las Palmas, donde llegaron el mismo día, solicitando en ese momento asilo y refugio, petición ésta que les fue admitida en esta ciudad.

Se ha concluido esta queja, habida cuenta de los testimonios que figuran en el informe remitido por las autoridades policiales en los que testigos presenciales de los hechos niegan que se hubiese dado un mal trato a estas personas.

H. La queja 9210025, hacía referencia a los presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano marroquí tras ser detenido por una discusión en la vía pública en la ciudad de Barcelona.

Al parecer, al ser objeto de un maltrato verbal por parte de los agentes policiales, les recriminó su actitud, siendo detenido y conducido a comisaría donde, según manifiesta, fue objeto de malos tratos.

Solicitada información del Gobierno Civil de Barcelona, se participó que la intervención policial tuvo su origen en el requerimiento que les efectuó un ciudadano marroquí, que decía haber sido agredido por dos compatriotas en el interior de un bar.

Los agentes solicitaron de los supuestos autores de la agresión que les acompañaran a la comisaría para tramitar el correspondiente atestado, siendo insultados y agredidos, por lo que tuvieron que reducirlos, resultando con lesiones leves uno de los policías y ambos agresores.

Posteriormente estas personas fueron puestas a disposición de la autoridad judicial, que decretó el internamiento para una de ellas, autorizando su expulsión.

Se ha concluido esta queja a la vista de la información facilitada por el Gobierno Civil de Barcelona, al no haberse podido contrastar la existencia de malos tratos, toda vez que el interesado, contra el que constaba una orden de expulsión, no ha podido ser localizado tras su puesta en libertad por la autoridad judicial.

I. La queja 9212407, iniciada de oficio, se refiere a los presuntos malos tratos inferidos a una mujer de raza negra por funcionarios policiales de la ciudad de Barcelona.

De conformidad con los datos aportados por la interesada, en la denuncia recogida en los medios de comunicación, tres agentes que iban de paisano, dos hombres y una mujer, que no se identificaron, detuvieron a esta persona por no llevar su D.N.I. y no poder identificarse.

En la noticia publicada se ponía de relieve que, en el momento de la detención, esta mujer iba acompañada por otros tres hombres, que sí llevaban documentación, lo que no impidió que fuese esposada e introducida en un coche que no llevaba distintivo policial y conducida a un sótano.

Posteriormente y según el relato de los hechos, los supuestos policías introdujeron nuevamente a esta mujer en el coche, donde le quitaron los zapatos, le ataron los pies y la insultaron con frases de claro contenido racista.

Después de varios minutos dando vueltas por la ciudad en el coche, fue obligada a apearse del vehículo, atada de manos y pies y obligada a caminar.

Los supuestos policías propinaron un empujón a la mujer, que cayó al suelo y se hirió en las rodillas. La mujer que integraba el supuesto grupo de policías se negó a bajarle la falda que se le había subido a consecuencia de la caída, alegando que «le daba asco».

A continuación fue conducida al sótano, donde, según consta en la denuncia, fue «nuevamente maltratada psicológica y físicamente», para más tarde, trasladarla al hospital de Perecamps y a la comisaría de la calle Mallorca, donde permaneció hasta las 14 horas de ese mismo día y desde donde avisó a sus familiares.

Continúa la tramitación de esta queja ante el Fiscal General del Estado, al estar pendiente la celebración del oportuno juicio de faltas.

J. La queja 9214121 se refiere a los presuntos malos tratos inferidos a tres personas, una mujer y dos hombres, en la comisaría del distrito de Centro, de Madrid, tras ser detenidos en la vía pública.

Según referían estas personas, al salir de un bar donde habían mantenido una discusión con una pareja, se apercibieron de la llegada de la dotación de la policía, avisada por la propietaria del establecimiento, por lo que volvieron al mismo para aclarar la situación.

Cuando se dirigían a uno de los agentes para explicarle los hechos, la mujer recibió un empujón y posteriormente fue insultada.

Al solicitar de los agentes que se identificasen, sujetaron a uno de los hombres por el cuello, con la porra, empujándole contra la pared e introduciéndole, posteriormente, en el vehículo, mientras los policías entraban en el bar.

A continuación, fueron conducidos a la comisaría de Centro, donde, una vez esposados, les dieron puñetazos y golpes con las porras. Finalmente, tras ser trasladados a un centro médico y prestar declaración, fueron puestos en libertad.

Se ha concluido esta queja, toda vez que de la información remitida por la Fiscalía General del Estado, se desprende no aparecer acreditado que se produjera una detención ilegal, ni que las lesiones producidas a los tres denunciantes fueran resultado de malos tratos producidos en comisaría.

K. La queja 9214122 se refería a unos presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano español al ir a presentar la documentación de su mujer, dominicana, en la comisaría de Los Madrazo (Madrid).

Según refería el interesado, su mujer fue detenida por no llevar su documentación, sin que los agentes policiales atendieran las explicaciones de ambos en el sentido de que la podían aportar de inmediato.

Tras producirse la detención, el interesado acudió a su domicilio para recoger la documentación y posteriormente se presentó en la comisaría de Los Madrazo, donde el mismo policía que había detenido a su esposa le dijo que se marchara.

Ante la negativa del interesado y por cuanto le dijo al funcionario que le iba a denunciar, éste le golpeó repetidas veces, tirándole al suelo y dándole patadas en la cabeza y cuerpo, siendo posteriormente detenido por agresión a un policía.

Se ha procedido a concluir esta queja al manifestar la Fiscalía General del Estado que en el correspondiente juicio de faltas, seguido por estos hechos, se ha dictado sentencia en la que se absuelve a los funcionarios policiales implicados.

En la sentencia se señala, que la absolución del policía nacional acusado de una falta de lesiones, se basa esencialmente en las propias declaraciones del reclamante que reconoció haberse dirigido airada y acaloradamente a ambos policías. Asimismo se indica en dicha sentencia que no ha quedado acreditado, debido a la ausencia de medios probatorios, así como a

las versiones contradictorias de las partes, la presunta falta de lesiones de las que mutuamente se acusaban.

En la misma sentencia se condena al reclamante como autor de una falta de ofensas leves a la autoridad.

L. La queja 9214227 hacía referencia a la detención y presuntos malos tratos inferidos a una persona cuando se manifestaba en Madrid contra la presencia en España del Presidente de Cuba.

El reclamante manifestaba haber sido detenido en dos ocasiones, siendo objeto de malos tratos y amenazas por los agentes policiales. Esta persona presentó denuncia en un juzgado, acompañando un parte médico de lesiones.

Continúa en tramitación esta queja, al haber informado la Fiscalía General del Estado que el procedimiento que se sigue por estos hechos se encuentra pendiente de celebración de la correspondiente vista oral.

M. La queja 9214724 se refería a unos presuntos malos tratos inferidos a una persona por funcionarios policiales adscritos a la comisaría de Audiencia (Barcelona).

El interesado denunció a una patrulla de policía el robo del bolso de su mujer, por lo que los agentes lo acompañaron a comisaría, junto con el presunto ladrón que había sido aprehendido, para formalizar la denuncia.

Una vez en esta dependencia y por cuanto llevaba más de tres horas sin que se les tomara declaración, el interesado solicitó la devolución del bolso de su mujer, siéndole negada la entrega por los funcionarios, poniéndoles trabas para abandonar la dependencia policial.

Por ello, según manifestaba, cogió el bolso de su esposa con el ánimo de marcharse a su casa, momento en el que fue objeto de malos tratos por los agentes intervinientes, que le golpearon en presencia de su esposa, decretándose asimismo su detención, aunque posteriormente fue puesto en libertad al estimarse un procedimiento de habeas corpus.

Continúa en tramitación esta queja, habida cuenta que se han incoado diligencias judiciales, que se encuentran pendientes de resolución, así como la incoación de un expediente disciplinario a un miembro de la policía que se encuentra paralizado a la espera de la resolución judicial antes aludida, por lo que recientemente se ha procedido a dar traslado de estos hechos a la Fiscalía General del Estado, al objeto de conocer el estado de tramitación del procedimiento judicial, instando su pronta finalización.

N. La queja 9216902, se refería a los presuntos malos tratos inferidos a unas personas tras ser detenidas por un delito de hurto en la ciudad de Valencia.

Se recibió informe de la Delegación del Gobierno en Valencia, en el que se detallaban las circunstancias y formas en que se practicó la actuación judicial.

Asimismo, en este informe se abordaba la cuestión relativa al trato que fue dispensado a los detenidos y a la violencia empleada por los agentes intervinientes en el momento de la detención, señalando a este respecto lo siguiente:

> «En cuanto a las manifestaciones relativas al empleo de violencia desproporcionada por los agentes actuantes, debe tenerse en cuenta que el momento más crítico de toda actuación policial es el de la detención. En breves segundos hay que tomar decisiones inaplazables, de las que va a depender, en ocasiones, la vida o integridad física de los policías, de testigos o víctimas de delitos y de los propios delincuentes quienes, según valoren la actitud policial y posibilidades de escapar que se les brinden, intentarán o no hacer uso de las armas que puedan portar.

En los casos de detenciones flagrantes de atracadores, uno de los mayores peligros existentes es el de la toma de rehenes por parte de aquéllos; evitarlo constituye una prioridad policial.

En el caso que nos ocupa los policías actuantes habían recibido una información que les situaba ante un atraco; su llegada al establecimiento coincidió con la salida de los presuntos atracadores quienes, precisamente, al verse frente a los agentes se introdujeron nuevamente en el local. Ante ello sólo cabían dos opciones, o permanecer en el exterior permitiendo la toma de rehenes, pedir refuerzos y esperar al decurso de los acontecimientos, o hacer lo que hicieron los policías, arriesgar y actuar rápida y enérgicamente para evitar la toma de rehenes, detenerles y disuadirles o impedir, en su caso, el uso de cualquier tipo de armas por parte de aquéllos.

Esta acción, que implica el ponerles contra la pared, un coche o decúbito prono y cachearles urgentemente, sin duda, conlleva un uso de la fuerza que un profesional controla e, incluso, debe teatralizar para minar la resistencia psicológica del delincuente; a los ojos de un profano puede parecer violencia desmesurada, como así ocurrió.

Ninguno de los detenidos resultó lesionado y, a posteriori, se comprobó que no portaban arma alguna.»

Esta información fue puesta en conocimiento de la compareciente, que al no estar conforme con el informe remitido por la Delegación de Gobierno, en particular en lo referente a la violencia desmedida que, según afirma, se empleó para practicar la detención de estas personas, puso de manifiesto nuevamente los aspectos en los que discrepaba con el informe oficial, indicando, por otra parte, que había prestado declaración en calidad de testigo ante el juzgado de instrucción que conocía de los hechos.

A la vista de las alegaciones formuladas por la compareciente, esta institución ha remitido una comunicación al Fiscal General del Estado dando traslado de los antecedentes que obran en esta institución, con el fin de que nos informe del resultado de las diligencias judiciales abiertas por estos hechos y si en las mismas se investigan los presuntos malos tratos que denuncia la persona compareciente, testigo presencial de los hechos.

Recientemente ha tenido conocimiento esta institución de la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción número 5 de Valencia en el procedimiento seguido por estos hechos en la que se acuerda remitir copia de la misma a la Dirección General de la Policía, con el fin de que puedan depurarse en el ámbito disciplinario las responsabilidades en que hubieran podido incurrir los agentes implicados.

A la vista de lo anterior, se ha interesado del Ministerio del Interior si se ha procedido a la apertura del correspondientes expediente disciplinario y cuál es el resultado del mismo.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9311364 tuvo conocimiento esta institución, a través de los medios de comunicación, de una noticia, en la que al parecer, dos miembros de la policía nacional causaron lesiones a un inmigrante marroquí, con domicilio en Móstoles.

Se desprendía de esta información, que los agentes golpearon al ciudadano sin un motivo concreto, mientras le instaban a que les acompañara a la comisaría.

En la información facilitada por el Ministerio del Interior se señala que, como consecuencia de los hechos puestos de manifiesto ante ese departamento por el Defensor del Pueblo se instruyó la correspondiente información reservada, que concluyó con el archivo de las actuaciones, al no

apreciarse indicios de responsabilidad en los funcionarios policiales, toda vez que, según se había podido acreditar, los agentes intervinientes acudieron al domicilio del compareciente al ser avisados de que se estaba produciendo en el mismo una reyerta familiar, destacándose en la intervención el que la persona compareciente se encontraba, según el test de alcoholemía que le fue practicado, con una significativa tasa de alcohol en sangre, lo que, al parecer, provocó todo el incidente.

A la vista de esta información, se ha concluido esta queja.

B. En la queja 9303517 la persona compareciente manifestaba que, cuando se dirigía a su trabajo, fue detenido por funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, como presunto autor del robo de un vehículo con el que se produjeron daños a personas.

Según refería el interesado, fue esposado en la calle, siendo conducido a la comisaría de Torremolinos, donde fue objeto de presuntos malos tratos.

En la contestación facilitada por el Gobierno Civil de Málaga se exponía lo siguiente:

> «Según consta en diligencias de 26 de octubre de 1992, el Sr. ... fue detenido por robo de un vehículo que tenía las llaves puestas y posterior accidente de circulación causando lesiones a diversas personas, siendo reconocido por el propietario del vehículo como el autor de los hechos, tanto en el momento de la detención como, posteriormente, en su declaración en la comisaría local de Torremolinos.
>
> Durante su estancia en la misma, se negó a firmar el acta de información de derechos y su acta-declaración.
>
> Consultados los funcionarios que tuvieron relación con el citado señor, tanto en el momento de su detención como en su posterior estancia en dicha comisaría local, todos ellos niegan que en algún momento fuera objeto de malos tratos.
>
> Que la única explicación posible a que las lesiones, de las que fue asistido por el médico-forense, se hubieran producido en dicha dependencia, es que al ser detenido e ingresado en los calabozos el reseñado opuso resistencia pasiva, por lo que fue cogido por el brazo.
>
> Sin embargo, en ningún momento se quejó de que las mismas hubieran sido causadas por los funcionarios actuantes, ni éstos se percataron de que las hubiesen podido producir debido a la resistencia pasiva antes aludida, ya que en este caso, como está preceptuado, le hubiesen llevado al centro de salud para ser asistido.»

Se ha concluido esta queja, habida cuenta que el compareciente no ha formulado ningún tipo de alegación a la contestación facilitada por el Gobierno Civil de Málaga, y de la que se dio al mismo el oportuno traslado.

C. En la queja 9308498 se investigan los presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano de nacionalidad marroquí, con permiso de trabajo y residencia, por miembros de la policía nacional, cuando se encontraba en compañía de otras personas, también de raza magrebí, en las inmediaciones de un bar.

En este sentido, el compareciente, propietario del citado bar, puso de relieve que encontrándose en las proximidades del citado bar su cliente marroquí y las otras personas que le acompañaban, fueron rodeados por agentes de la policía nacional, quienes procedieron, con malas formas y con alusiones despectivas a su raza, a dispersarles sin que existiera causa alguna.

Igualmente refería que uno de los funcionarios intervinientes, en actitud provocadora e insultante, golpeó con su defensa a uno de los clientes, sin que existiera provocación alguna por parte de éste, teniendo que recibir asistencia sanitaria ese mismo día en un hospital.

En la información facilitada por el Ministerio del Interior se señala que al acudir una patrulla de la policía a las proximidades del bar donde sucedieron los hechos, ante el requerimiento vecinal de que se estaba produciendo una alteración del orden público, se produjo una agresión hacia los agentes por parte de dos súbditos marroquíes, que hizo precisa la intervención y uso de la fuerza, lo que originó, finalmente, que tras las correspondientes diligencias judiciales se haya decretado la apertura de juicio oral contra los dos ciudadanos marroquíes y el sobreseimiento provisional de las diligencias previas respecto de la acusación particular, formulada por uno de ellos, contra los agentes.

A la vista de esta información, se ha procedido a concluir esta queja.

D. En la queja 9300609, el compareciente manifestaba la detención y presuntos malos tratos inferidos por agentes del Cuerpo Nacional de Policía, en la ciudad de Salamanca, a raíz del incidente que se produjo cuando el perro de esta persona asustó a la mujer que acompañaba a un inspector de policía.

Iniciada, en consecuencia, la correspondiente investigación ante el Gobierno Civil de Salamanca, éste remitió el preceptivo informe, en el que no se aclaraban suficientemente todas las circunstancias de los hechos denunciados, por lo que se dirigió una nueva solicitud de información al Gobierno Civil de la que, recientemente, se ha remitido al Ministerio del Interior, dado que, por un lado, se incluyen en los informes aludidos expresiones que a su vez no figuran en los atestados elaborados por la comisaría de Salamanca, con motivo de estos hechos y, por otro, que en la identificación y posterior conducción a comisaría del interesado no ha quedado esclarecido que se produjese dentro de los límites normales de toda detención, sino que podría haberse producido un abuso de autoridad y una posible detención ilegal.

En la contestación facilitada recientemente se adjunta la información reservada practicada a instancias del Comisario Jefe Provincial de Salamanca y en la que, finalmente, se resuelve archivar la misma al no haberse acreditado elementos suficientes para determinar una posible responsabilidad disciplinaria.

No obstante, esta institución continúa con la tramitación de esta queja, habida cuenta que del conjunto de la información reservada se desprenden posibles irregularidades en la actuación general del agente implicado y, en consecuencia, se interesará de nuevo del Ministerio del Interior una valoración de la aludida información y, fundamentalmente, de los criterios de aplicación de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana que se han dado en este caso.

E. En la queja 9309422, el compareciente informaba que, cuando abandonaba el estadio de fútbol de Atocha (San Sebastián), fue objeto de una presunta agresión por parte de funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía en las inmediaciones del citado estadio.

Según refiere el interesado, cuando se encontraba andando por la calle, en compañía de un amigo, en dirección al autocar que les iba a llevar de regreso a su ciudad de origen, un funcionario de policía, que en ese momento iba acompañado de 4 ó 5 agentes más le dio un golpe

en la cara con su casco de protección, tras lo cual los otros agentes se abalanzaron sobre él, al parecer, golpeándole con las porras, sin producirle lesiones con estas defensas.

No obstante, a consecuencia del golpe recibido con el casco, comenzó a sangrar por la nariz, siendo atendido en una ambulancia que se encontraba en las inmediaciones del estadio, donde le cortaron la hemorragia y posteriormente le trasladaron al hospital, donde fue atendido, regresando, finalmente al autobús.

El interesado manifestaba que este policía no portaba identificación alguna, vistiendo el uniforme de las unidades de reserva, que suelen prestar servicio dentro de los estadios de fútbol.

En la contestación oficial se señalaba que, tras la oportuna investigación interna, no se había podido determinar la participación o autoría en los hechos de funcionario de policía alguno, por lo que se ha archivado la información abierta por la Jefatura Superior de Policía de Bilbao para el esclarecimiento de los mismos.

Por otro lado, se indicaba que, durante el momento en que se produjo el incidente, los agentes que se encontraban prestando servicio en las inmediaciones del campo de fútbol de Atocha (San Sebastián) vestían la uniformidad reglamentaria, prevista en la Orden de 30 de noviembre de 1990, para distintas unidades especiales del Cuerpo Nacional de Policía, por lo que no portaban de forma visible número alguno de identificación personal.

A la vista de todo lo anterior, habida cuenta que existen unas diligencias previas seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 1 de San Sebastián, esta institución se ha dirigido al Fiscal General del Estado al objeto de conocer el resultado de las actuaciones judiciales.

Se ha concluido esta queja, al haber señalado el Fiscal General del Estado, que al resultar infructuosas las gestiones para la averiguación del domicilio del interesado, se ha acordado el archivo provisional de las diligencias previas, situación en la que permanecen hasta que el interesado se ponga en contacto con dicho juzgado.

F. En la queja 9304793, iniciada de oficio, tuvo conocimiento esta institución de unos hechos ocurridos en la localidad de Parla, tras cometerse una infracción de tráfico y como consecuencia de un incidente entre tres jóvenes y miembros de la policía municipal del Ayuntamiento de Parla.

Mientras se producían estos incidentes, hizo acto de presencia una patrulla de la policía nacional, que, al parecer, efectuó la detención y tras ser trasladados a la comisaría, fueron recluidos en distintos calabozos y golpeados en distintas partes del cuerpo, no habiéndoseles informado en ningún momento de sus derechos, ni avisado a la familia de uno de ellos, menor de edad.

Habida cuenta que sobre estos hechos se ha instruido un procedimiento judicial, esta institución se ha dirigido al Fiscal General del Estado al objeto de conocer cuál es el resultado del mismo para que, a su terminación, pueda proseguirse, en su caso, la investigación actualmente suspendida ante la Administración.

A la vista del informe del Fiscal General del Estado, se ha procedido a concluir esta queja al haberse acordado el sobreseimiento provisional de las actuaciones judiciales seguidas por estos hechos, sin que el mismo haya sido recurrido por los interesados.

G. En la queja 9306587, la compareciente manifestaba los presuntos malos tratos inferidos a su hermano por miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

Al parecer, su hermano, en tratamiento psiquiátrico desde hacía varios meses, fue detenido por la policía, siendo conducido a comisaría, donde, según refería la interesada, le obligaron a desnudarse y ante la negativa a quitarse la ropa interior, fue golpeado con las porras,

produciéndole lesiones de distinta consideración, siendo posteriormente conducido a presencia de la autoridad judicial.

Finalmente, la interesada informaba que durante la estancia de su hermano en comisaría, no le fueron leídos sus derechos, ni le dejaron comunicar su situación a su familia.

Tras solicitar el oportuno informe del Ministerio del Interior y dar traslado del mismo al Fiscal General del Estado, para conocer el resultado de las actuaciones judiciales llevadas a efecto por estos hechos, se ha concluido esta queja , por cuanto del informe de la Fiscalía no se ha podido acreditar la existencia de malos tratos en la actuación policial.

No obstante, en el ámbito de esta queja, y dado que uno de los elementos que originó un forcejeo entre el interesado y funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía fue, al parecer, la orden dada de que se quitase la ropa para ser cacheado, se ha formulado una recomendación al Ministerio del Interior del siguiente tenor:

> «Que por ese departamento se dicten las instrucciones oportunas para que los registros y cacheos, efectuados por agentes del Cuerpo Nacional de Policía no supongan ni una vulneración de la intimidad, ni un trato vejatorio o degradante para las personas detenidas y que, en todo caso, ante las posibles sospechas de que la persona en cuestión llevase en su interior alguna sustancia estupefaciente y se negare a ser reconocida, incluso por personal facultativo, se levante un acta en que conste dicha negativa y los signos externos que dieren pábulo a la sospecha, remitiendo el acta a la autoridad judicial para que la misma valore, según su prudente criterio, la fuerza probatoria de tales extremos.»

H. En la queja 9306160, el compareciente fue detenido por dos agentes de la policía nacional, de la comisaría de San Blas, produciéndose, según sus manifestaciones, durante la detención, malos tratos habiéndose repetido éstos, al parecer, en la propia comisaría.

El interesado señalaba que por estos hechos se seguían diligencias previas por un juzgado de instrucción de los de Madrid.

De la investigación practicada no se ha acreditado ninguna actuación irregular por parte de la Administración y, en concreto, la existencia de hechos que pudieran considerarse como malos tratos por parte de los funcionarios intervinientes en esta detención.

I. En la queja 9313874 el interesado refería que cuatro funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía acudieron a su domicilio, siendo trasladado violentamente a la comisaría de policía de Maspalomas (Las Palmas) donde, al parecer, fue objeto de presuntos malos tratos.

Según informaba el interesado, por estos hechos interpuso una querella criminal ante el Juzgado número 1 de San Bartolomé de Tirajana, significando que se habían producido ciertas dilaciones en la tramitación de este procedimiento judicial.

En este sentido, manifestaba que el médico forense le examinó a los seis meses de haber interpuesto la querella, cuando lógicamente ya había desaparecido cualquier vestigio de los malos tratos recibidos.

Del informe facilitado por la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Canarias no se desprenden elementos que pongan de relieve la posible existencia de retrasos injustificados en las actuaciones judiciales, añadiéndose que no existían indicios suficientes para considerar los hechos susceptibles de ser considerados como malos tratos, por lo que se ha concluido esta investigación.

J. En la queja 9318922, el compareciente mostraba su disconformidad con la forma en que su hijo fue detenido y, en concreto, con los cinco disparos que recibió con anterioridad a su detención, por un agente que, al parecer, se encontraba fuera- de servicio.

Según señalaba, su hijo presentaba lesiones, a consecuencia de los disparos, en las dos piernas, en los dos brazos y en el tórax.

Según la versión del compareciente, el día en que su hijo fue herido se encontraba muy nervioso y en fechas inmediatamente anteriores, había manifestado a su padre que era objeto de seguimiento por parte de persona o personas desconocidas.

En la información facilitada por la Delegación del Gobierno de Madrid, se señalaba que por funcionarios de la comisaría del distrito de Estrella, en cuya demarcación se produjo el incidente, se tramitaron diligencias remitidas a un juzgado de instrucción de guardia de detenidos de los de Madrid, que había abierto diligencias previas, pero sin adoptar medidas contra el funcionario policial.

Por otra parte, la Jefatura Superior de Policía, había procedido a la instrucción de información disciplinaria, encaminada a determinar las circunstancias del suceso y la posible responsabilidad reglamentaria del funcionario actuante, que ha sido archivada provisionalmente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8.3 de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, hasta tanto resuelva la autoridad judicial que entiende de los hechos.

A la vista de lo anterior, esta institución se ha dirigido al Fiscal General del Estado a fin de conocer el resultado del procedimiento judicial abierto por estos hechos.

K. En la queja 9317528, el compareciente, ciudadano extranjero, ponía de manifiesto que, cuando se encontraba en la terraza de un bar de Torrente (Valencia), en compañía de un amigo, fue requerido por tres agentes de la policía nacional, uno vestido de uniforme y otros dos de paisano para que se identificasen y en su caso mostrasen todos los objetos que portaban, al afirmar los agentes que llevaban droga.

Según relataba, después de haber sido registrados, el propio interesado se ofreció a ir a la comisaría y al ser introducido en el vehículo policial, al parecer, fue objeto de presuntos malos tratos por uno de los agentes policiales.

Una vez en comisaría fue desnudado y registrado a fondo, según sus propias manifestaciones, sin que se formalizase ningún tipo de diligencia policial de detención por estos hechos.

Según manifestaba, se encontraba legalmente en España desde el pasado proceso de regularización, trabajando en una empresa de Valencia y sus permisos de trabajo y residencia se encontraban en trámite de renovación.

Tras una inicial investigación planteada ante el Ministerio del Interior, se ha procedido recientemente a ampliar dicha investigación, ante el Ayuntamiento de Valencia, al haberse acreditado que en el incidente intervino también un oficial de la policía municipal de ese ayuntamiento.

Se ha concluido esta queja a la vista de la información facilitada por el Ayuntamiento de Valencia, no habiéndose podido acreditar la existencia de ninguna irregularidad administrativa en la investigación practicada.

L. En la queja 9309908 el compareciente señalaba que a mediados del año 1992, y al objeto de que le fuesen anulados los correspondientes antecedentes policiales, que obraban en la comisaría de Tarrasa, y fuese en su caso destruida la fotografía que, según sus manifestaciones, figuraba en los álbumes de esa comisaría, solicitó en un juzgado de instrucción de dicha localidad la documentación en la que se acordaba su sobreseimiento libre, respecto a los hechos que habían originado los antecedentes en el año 1992.

A tal fin obtuvo un documento facilitado por un inspector de policía de esa comisaría, lo que originó que el comisario llamara a la persona interesada recriminándole la posesión de dicho documento por considerarlo de carácter interno, requiriéndole para que manifestase quién se lo había facilitado, amenazándole que si no lo decía su fotografía quedaría en el libro «para los restos». De esta conversación fueron testigos un inspector y un agente de la comisaría.

Solicitada información del Ministerio del Interior, se ha participado que para depurar las posibles responsabilidades disciplinarias, se había incoado un expediente, por cuanto en la propia actuación judicial, llevada a cabo por el Juzgado de Instrucción de Terrasa, se había determinado el hecho de que el listado podía haber sido filtrado por algún funcionario.

Por todo ello, quedamos a la espera del resultado final que se adopte en el expediente disciplinario.

M. En la queja 9311363 esta institución tuvo conocimiento, a través de los medios de comunicación, de una noticia en la que se informaba que dos policías nacionales solicitaron la documentación a dos ciudadanos peruanos, en el barrio de Villaverde Alto (Madrid).

Según esta fuente, tras la solicitud de la documentación, los agentes tuvieron que hacer uso de sus defensas reglamentarias, golpeando y causando diversas lesiones a dichos extranjeros.

En la contestación facilitada por el Ministerio del Interior se señalaba que, por acuerdo de la Dirección General de la Policía, se había dispuesto la incoación de expediente disciplinario para la depuración de las responsabilidades en que hubiesen podido incurrir estos funcionarios, quedando a la espera del resultado final de dicho expediente.

N. En la queja 9318051, el compareciente manifestaba que, cuando circulaba de madrugada con su ciclomotor por Madrid, se le acercó una persona vestida de paisano instándole para que se detuviera, no accediendo a esta pretensión por cuanto la zona era frecuentada por delincuentes y la persona que se le acercó en ningún momento se identificó como policía.

Continuaba manifestando el interesado que fue golpeado en la espalda, cayendo al suelo, donde continuaron los golpes por parte de dos policías uniformados que se encontraban en compañía de la persona que momentos antes le había dado el alto.

A continuación, le fue requerida la documentación personal así como la del ciclomotor y tras comprobar que ambas estaban en regla, le preguntaron donde se iba a dirigir, informándoles que al hospital, al objeto de ser reconocido por un facultativo, siendo acompañado por los funcionarios a la casa de socorro de Centro, donde se le extendió un parte de lesiones.

Con posterioridad, fue conducido a la comisaría de Centro, siendo introducido en un calabozo hasta las 8 de la mañana del día siguiente en que fue puesto en libertad, dirigiéndose a una clínica donde se le efectuó un nuevo reconocimiento médico.

Finalmente, el interesado informaba que al día siguiente, presentó en la misma comisaría de Centro una denuncia, asistido por miembros del consulado de su país.

Se ha concluido esta queja, habida cuenta que el juzgado que conoció estos hechos ha dictado sentencia absolutoria y, en consecuencia, se ha procedido por la jefatura superior de policía al archivo del expediente disciplinario incoado por estos hechos.

Ñ. La queja 9306147, iniciada de oficio por una noticia aparecida en diversos medios de comunicación, se refería a unos presuntos malos tratos inferidos por funcionarios policiales a una persona detenida.

Según estas fuentes, una joven de veintidós años, de nacionalidad española y de raza negra, manifestó que fue insultada y golpeada por dos funcionarios policiales cuando se encontraba detenida en los calabozos de la Jefatura Superior de Policía en Vía Laietana (Barcelona).

Igualmente, en esta noticia se significaba que uno de los funcionarios policiales la insultó, haciendo referencia al color de su piel.

Al parecer y según esta versión, la detenida fue trasladada un centro sanitario donde se limitaron a darle una pastilla para el dolor de cabeza y un tranquilizante, poniéndose de relieve, no obstante, que con posterioridad, una vez puesta en libertad, acudió a otro centro, donde le diagnosticaron «contractura del trapecio y cefalea postraumática».

A la vista de estos antecedentes, esta institución valoró la conveniencia de admitir a trámite la misma, con carácter de oficio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9.1 de la Ley Orgánica reguladora del Defensor del Pueblo, solicitando de la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, el informe preceptuado en el artículo 18.1 de la cita ley orgánica.

En contestación a esta petición, el citado departamento remitió un informe, en el que se proporcionaba una relación detallada de las circunstancias que dieron lugar a la detención de esta persona y de los incidentes que tuvieron lugar en las dependencias de la comisaría.

Igualmente se informaba que un juzgado de instrucción había instruido las oportunas diligencias previas, indicando, por último que por la Jefatura Provincial de Policía de Barcelona se había ordenado la instrucción de una información reservada para el esclarecimiento de los hechos.

Con posterioridad, se recibió en esta institución un nuevo informe del citado departamento, en el que se ponía de relieve que la información reservada se había archivado al no apreciarse actuación irregular de los funcionarios implicados.

A la vista de lo expuesto, se ha valorado la necesidad de dar traslado de estos hechos al Fiscal General del Estado, para que informe del curso que siga el proceso penal abierto con la finalidad de que, a su terminación pueda proseguirse, en su caso, la investigación actualmente suspendida ante la Administración.

O. En la queja 9314478, el compareciente refería que encontrándose en una estación del metro fue requerido por funcionarios policiales que, tras efectuar diversos comentarios vejatorios alusivos a su raza negra, empezaron a golpearle con sus defensas reglamentarias, siendo trasladado a la comisaría de Retiro en calidad de detenido.

Ya en estas dependencias, fue conducido a un centro médico, donde recibió atención extendiéndose el correspondiente certificado.

Asimismo, ponía de relieve que durante su permanencia en la comisaría le fue incoado un expediente de expulsión por los motivos tipificados en el apartado t) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio.

Posteriormente fue puesto a disposición de la autoridad judicial que decretó inmediatamente su puesta en libertad, denegando, por otra parte, el internamiento solicitado.

Finalmente, el compareciente acreditaba su condición de apátrida, aportando el correspondiente documento y significando que había presentado solicitud de renovación en el plazo establecido.

De la información oficial y de las actuaciones practicadas no se desprende la existencia de malos tratos, toda vez que, en la certificación médica expedida por el médico de guardia del centro donde fue asistido, no constan lesiones externas apreciables, por lo que se ha procedido al archivo de esta queja.

2.2.1.3. *Actuaciones de miembros de policías autonómicas*

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

En la queja 9212865, iniciada de oficio, se referían los presuntos malos tratos inferidos a una persona, por miembros de la Ertzantza en la localidad de Elgoibar (Guipúzcoa), cuando el agredido celebraba, junto con unos amigos, el ascenso del equipo local de fútbol.

El informe remitido por la Consejería de Interior del Gobierno Vasco, ponía de relieve que no se inició ninguna investigación para el esclarecimiento de los presuntos malos tratos, porque inicialmente no había constancia de denuncia ni motivos que hicieran pensar seriamente en la veracidad de la noticia y los responsables de la comisaría no apreciaron indicios racionales de la existencia de malos tratos.

Según el informe, las diligencias efectuadas por la Consejería del Interior fueron remitidas a un juzgado de Eibar, por lo que esta institución dió traslado de estos antecedentes a la Fiscalía General del Estado, al objeto de que informase sobre el curso que seguía el proceso penal abierto.

En el informe remitido por la Fiscalía General se manifestaba, entre otros extremos, que el médico forense iba a proceder al examen médico del reclamante, para valorar a continuación la existencia o no de elementos suficientes para dirigir acusaciones contra un agente de la Policía Autónoma Vasca.

En una reciente información de la Fiscalía General del Estado se señala que la Audiencia Provincial de San Sebastián ha solicitado el sobreseimiento de las actuaciones, al amparo del artículo 641.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al no apreciar en la actitud del Ertzaina actuante indicios de criminalidad.

No obstante se queda a la espera del resultado final del procedimiento del que nos mantendrá informados la Fiscalía.

Quejas recibidas durante el año 1993

En este apartado cabe señalar que, durante 1993, no se ha tramitado ninguna queja relativa a presuntos malos tratos producidos por miembros de policías autonómicas.

2.2.1.4. *Actuaciones de miembros de policías municipales*

Quejas que constaban en el informe de 1991 en fase de investigación

A. En la queja 8602948, se denuncian presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano por agentes de la policía municipal de Madrid.

El año pasado el Fiscal General del Estado había participado a esta institución que, por extravío del sumario abierto por estos hechos, se había ordenado la reconstrucción del mismo y que se agilizara al máximo su desarrollo.

En el último informe remitido por el Fiscal General del Estado, se indicaba que se había celebrado el correspondiente juicio oral recayendo sentencia condenatoria a los policías implicados en los hechos y acordándose una indemnización en favor de la persona compareciente.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo se dirigió al Ayuntamiento de Madrid, trasladando el informe remitido por la Fiscalía General e interesando a dicha corporación sobre las medidas disciplinarias que se iban a acordar en este caso.

Recientemente se ha procedido a la conclusión de esta queja, al haber informado el Ayuntamiento de Madrid que se ha impuesto a los agentes actuantes la sanción administrativa de pérdida de veinte días de remuneración y suspensión de funciones por igual período como autores de una falta grave.

B. En la queja 8700001 se hacía referencia a unos presuntos malos tratos inferidos a una persona minusválida por agentes de la policía municipal de Madrid.

Este ciudadano, que fue condenado en primera instancia, recurrió la sentencia siendo absuelto por la Audiencia Nacional, que revocó los hechos declarados probados y ordenó deducir testimonio de las actuaciones, al existir indicios de extralimitación en el ejercicio de sus funciones, por los agentes intervinientes.

En contestación a nuestra nueva petición de informe, el Ayuntamiento de Madrid, remitió una nueva comunicación en la que reiteraba los argumentos ya expresados en su inicial escrito, no aceptándose en esa corporación la sugerencia formulada por el Defensor del Pueblo, de ordenar la instrucción de un expediente disciplinario para depurar la posible responsabilidad de los agentes intervinientes en los hechos objeto de la presente queja, que hacía referencia a la existencia de indicios de extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Como quiera que en este escrito no se desvirtuaban los argumentos expresados por el Defensor del Pueblo, ni se añadían elementos o argumentos nuevos que permitieran continuar con la investigación se ha procedido a concluir esta queja.

No obstante, y dada la especial singularidad de los hechos investigados durante varios informes, esta institución entiende que el proceder del ayuntamiento puede incumplir la normativa vigente de régimen disciplinario, en concreto lo previsto en la sección cuarta, del capítulo cuarto, del título II de la Ley Orgánica 2/1986, de 12 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, por lo que el Defensor del Pueblo quiere dejar expresa constancia en este informe.

C. En la queja 8806905 se investigaban presuntos malos tratos inferidos por un agente de la policía municipal de Madrid. Ya se señalaba el pasado año, que el expediente disciplinario incoado al mismo, a sugerencia de esta institución, seguía pendiente de la resolución judicial que se adoptara.

La Fiscalía General del Estado remitió un nuevo informe en el que manifestaba a esta institución que, en el procedimiento judicial incoado, se condenaba al policía municipal como autor de dos faltas de lesiones.

Dado el contenido de esta resolución judicial el Defensor del Pueblo se dirigió nuevamente al Ayuntamiento de Madrid, al objeto de solicitar información sobre el trámite en que se encontraba el expediente disciplinario instruido contra el funcionario municipal condenado, que fue suspendido en su día a la espera del pronunciamiento judicial.

El citado ayuntamiento informó que el expediente sancionador instruido al agente estaba paralizado nuevamente, al encontrarse apelada en tiempo y forma la sentencia condenatoria, razón por la que se señalaba la imposibilidad de que se llevaran a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores, mientras la autoridad judicial no se pronunciara en el citado recurso de apelación.

Por otra parte, esta institución se había dirigido al Fiscal General del Estado, toda vez que en su primera comunicación informaba que el retraso detectado en la tramitación del procedimiento

judicial tenía su causa en el «descuido del funcionario del juzgado de proceder a su remisión al Juzgado Decano acordado por el juez instructor».

Valorando que, en este caso, la dilación injustificada del procedimiento judicial estaba suficientemente acreditada, esta institución interesó que se ejercitasen las actuaciones pertinentes, en orden al esclarecimiento y depuración de responsabilidades, por el retraso injustificado de este procedimiento.

En el informe remitido por el Fiscal General del Estado se concluye, tras la investigación correspondiente, que «teniendo en cuenta el gran volumen de trabajo existente en el juzgado de instrucción y las circunstancias concurrentes en el caso ya expuesto no se aprecia falta imputable al funcionario en concreto y determinado que motive la práctica de actuaciones al efecto».

Por otro lado el Ayuntamiento de Madrid informó que la sección quinta de la Audiencia Provincial había dictado sentencia, en la apelación pendiente, confirmando en todos sus términos la sentencia del Juzgado de lo Penal de Madrid, por la que se condenaba al cabo implicado en los hechos, continuando en consecuencia la tramitación del expediente administrativo sancionador, suspendido hasta ese momento.

Por todo ello se ha dirigido una nueva comunicación al Ayuntamiento de Madrid, quedando a la espera de la resolución que se adopte en el expediente.

D. Ya se informaba el año pasado de la queja 9103562 sobre presuntos malos tratos inferidos a una persona, por agentes de la policía municipal de Granada, cuando aquélla se encontraba en las dependencias policiales para interesarse por un vehículo de su propiedad, que había sido retirado de la vía pública a consecuencia de un accidente.

En el primer informe del Ayuntamiento de Granada, se manifestaba que la investigación interna que se abrió estaba suspendida a la espera de la resolución judicial que recayera en el ámbito penal.

Se acompañaba a este informe copia de la declaración efectuada por uno de los agentes intervinientes en los hechos, en la que, además de dar su versión sobre lo ocurrido, manifestaba que tanto la persona interesada, como su acompañante trabajaban en el ayuntamiento mediante contrato temporal y que por sus modales y su violencia manifiesta no podían ser considerados como aptos para desempeñar el puesto que ocupaban al servicio de ese ayuntamiento.

Consecuencia de este informe fue la rescisión de los contratos de ambas personas, mediante decreto del alcalde de Granada, diez días después.

Por ello se solicitó del ayuntamiento que remitiera copia de la investigación interna que llevaba a cabo, ya que únicamente constaba la declaración del agente que, a su vez, fue denunciado por presuntos malos tratos.

También se solicitó información sobre si, al dictar la resolución por la que se rescindían los contratos de estas personas, se había tomado en consideración otros informes distintos del efectuado por el agente policial implicado en los hechos.

En contestación a esta petición de informe se recibió un escrito en el que se manifestaba, únicamente, que en el expediente informativo iniciado por el ayuntamiento sólo constaba la declaración del policía denunciado por el interesado.

En consecuencia, se dirigió un nuevo escrito al ayuntamiento, donde se manifestaba que la información interna abierta se considera insuficiente, por cuanto los hechos que fueron trasladados al ayuntamiento, por su trascendencia, deberían haber dado lugar a una investigación más exhaustiva, sin detenerse únicamente en la declaración de un solo agente, cuando en los hechos intervinieron y fueron testigos otros funcionarios policiales, por lo que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, se

sugirió que se completara la información interna iniciada, con las declaraciones de todas aquellas personas que, de una manera u otra, tuvieron conocimiento de los hechos, remitiendo copia de las mismas a esta institución.

El escrito dirigido al ayuntamiento finalizaba solicitando nuevamente información sobre la rescisión de los contratos de trabajo del interesado y su acompañante.

En la contestación recibida del Ayuntamiento de Granada, únicamente se manifestaba que la investigación se encontraba paralizada con motivo de la instrucción judicial del caso, entendiéndose en consecuencia, que no se iba a proceder a una investigación más amplia de los hechos tal como había sugerido esta institución.

Por lo que respecta a la rescisión de los contratos de las personas que acudieron al Defensor del Pueblo, se informaba que el ayuntamiento fue condenado a la readmisión o indemnización de los mismos, decretándose el pago de la indemnización por despido, establecida por sentencia.

Se ha concluido esta queja una vez constatado, a través del informe remitido por el Fiscal General del Estado, cual es la situación procesal de este caso.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. La queja 9207817, se refería a unos presuntos malos tratos inferidos a unas personas, por agentes de la policía municipal del Ayuntamiento de La Coruña, en el cuartel donde fueron conducidos tras ser detenidos, como consecuencia de un incidente con el servicio de grúa.

Al parecer, a una de ellas le fracturaron el brazo y a la otra le causaron diversas contusiones, recogidas en los certificados médicos extendidos en la casa de socorro, hecho éste que se produjo dos horas después de que prestaran declaración.

El Ayuntamiento de La Coruña informaba que estas personas fueron denunciadas por insultos, amenazas y agresión a agentes de la autoridad.

Solicitada información de la Fiscalía General del Estado, se manifiesta que recientemente el Ministerio Fiscal ha formulado su escrito de acusación ante el juzgado correspondiente, por lo que continuaremos el seguimiento de esta queja en contacto con la citada Fiscalía General.

B. En la queja 9213412, la persona compareciente manifestaba que, cuando circulaba en Oviedo (Asturias) con su vehículo, en compañía de su novia y un amigo, colisionó con otro automóvil, y al bajar del suyo para facilitar los datos del seguro, etc., apareció una patrulla de la policía local de esa ciudad, cuya dotación, sin darle ninguna explicación, procedió a esposarle, introduciéndole en el coche patrulla, llevándole detenido a las dependencias policiales donde fue interrogado, sin que pudiera llamar

a ningún familiar ni tuviera asistencia letrada, siendo puesto en libertad posteriormente.

Cuando salió a la calle preguntó dónde estaba su coche y la razón de su detención, momento en el que, según su versión, fue agredido físicamente, por lo que tuvo que ser asistido en un hospital de la localidad.

En el informe facilitado por el Ayuntamiento de Oviedo, se informaba que el motivo de la detención de esta persona fue por estar implicado en un accidente de circulación y encontrarse presumiblemente bajo los efectos de bebidas alcohólicas, por lo cual fue trasladado a las dependencias de la policía local para realizar las pruebas de alcoholemia.

Se ha concluido esta queja, una vez que el Fiscal General del Estado ha remitido el oportuno informe en el que se decreta el archivo de las diligencias por entender que los hechos denunciados no revisten caracteres de infracción penal.

C. La queja 9215694, se refería a los presunto malos tratos inferidos a un ciudadano por agentes de la policía municipal de Torremolinos (Málaga), a consecuencia de los incidentes que se produjeron en el momento en que trataba de recuperar una furgoneta que le había sido sustraída.

Al parecer, un antiguo empleado de su empresa se apropió del citado vehículo alegando que se le adeudaba dinero, por lo que el interesado se citó con él al objeto de aclarar su situación.

A esta cita acudió su antiguo empleado en compañía de su cuñado, policía municipal de Torremolinos y otras tres personas.

Cuando discutían sobre la posesión de la furgoneta apareció una patrulla de la policía municipal, a los que el denunciante mostró la documentación del vehículo, acreditando su propiedad, sin que le entregaran las llaves del mismo porque en ese momento intervino el policía familiar de su antiguo empleado.

Con posterioridad, manifestaba el denunciante, intentó recuperar el vehículo, observando que el mismo entraba en un aparcamiento escoltado por un coche patrulla de la policía municipal. Al acercarse a su vehículo fue agredido por los policías municipales y otras personas de paisano.

De la información facilitada, tanto del Ayuntamiento de Torremolinos, como de la Fiscalía General del Estado, no se desprenden indicios de irregularidad administrativa o vulneración de derechos fundamentales, por lo que se ha procedido a concluir la investigación iniciada.

D. La queja 9215825, iniciada de oficio tras la lectura de una noticia aparecida en los medios de comunicación, se refería a los presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano de raza negra por agentes de la policía municipal de Madrid.

Al parecer, según un testigo presencial de los hechos, dos policías se acercaron a esta persona, en una céntrica calle de Madrid, golpeándole en la cabeza, cara, espalda y pecho. Al serles recriminada su actuación, los policías se limitaron a decir que lo hacían porque llevaba drogas.

Tras la solicitud de información al Ayuntamiento de Madrid y por cuanto en la contestación remitida se manifestaba que el interesado había sido detenido por infracción de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, se solicitó información del Ministerio del Interior, siendo participado que esta persona permaneció en los locales de la Brigada Provincial de Documentación de Madrid, únicamente veinte minutos, siendo puesto en libertad al ser solicitante de asilo, sin que se le prestara asistencia médica al renunciar al correspondiente reconocimiento médico.

Por todo lo anterior y por cuanto esta persona no presentó denuncia alguna, ni tampoco se han podido constatar los presuntos malos tratos por los que se inició esta investigación, se ha procedido a concluir esta queja.

E. La queja 9216936, se refería a los presuntos malos tratos inferidos a un ciudadano por agentes de la policía municipal de Madrid, como consecuencia de una identificación rutinaria.

Posteriormente fue conducido a la comisaría de San Blas, siendo denunciado por el agente que le había agredido y de allí le llevaron a una casa de socorro. Tras ser reconocido fue conducido nuevamente a la comisaría y después de prestar declaración fue puesto en libertad.

Realizadas las investigaciones que se estimaron oportunas, en la comisaría de San Blas, en el centro asistencial, así como en la Jefatura Superior de Policía Municipal, se remitió un escrito al Ayuntamiento de Madrid, en el que constaban estas investigaciones, manifestando esa corporación que se procedía a la apertura de un expediente disciplinario incoado contra los dos policías intervinientes, al considerarse que pudiera existir una actuación incorrecta por su parte.

Recientemente se ha recibido nuevo escrito del Ayuntamiento de Madrid, al que se adjunta copia de la sentencia recaída por los hechos citados, en la que se condena a uno de los policías municipales como autor responsable de una falta de lesiones.

Finalmente, en el informe del citado ayuntamiento se manifiesta que esta sentencia ha sido remitida al instructor del procedimiento disciplinario a los efectos oportunos, por lo que esta institución seguirá en contacto con esta corporación al objeto de que se le informe sobre la finalización del expediente disciplinario.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9318474 el interesado se personó en esta institución al objeto de denunciar el trato dispensado por miembros del cuerpo de la policía municipal.

En la entrevista mantenida, el compareciente manifestó que encontrándose ejerciendo la venta ambulante, fue abordado por dos funcionarios de la policía municipal que le requirieron la autorización para el ejercicio de esta actividad y, al no disponer de ella, formularon la correspondiente denuncia y trataron de requisar la mercancía que tenía a la venta.

El interesado reconocía que no contaba con la correspondiente autorización para la venta ambulante y que, al tratar de que no le fuera intervenida su mercancía, se produjo un forcejeo que dio lugar a que fuera perseguido por la vía pública.

Tras ser alcanzado por los agentes intervinientes, fue trasladado a unas dependencias policiales, sin especificar su ubicación, en las que fue conducido a un cuarto donde fue agredido físicamente por los agentes municipales intervinientes, los cuales realizaron manifestaciones vejatorias por razón de su raza, siendo puesto posteriormente en libertad.

Habida cuenta que en la información interna practicada por el Ayuntamiento de Madrid no se acredita la existencia de presuntos malos tratos, se ha procedido a solicitar de la Delegación del Gobierno en Madrid si consta alguna denuncia formulada por el interesado en comisaría, al objeto de poder verificar la versión del compareciente.

B. En la queja 9300009, se denunciaba la actuación seguida por un policía municipal, que al ser recriminado por la interesada se dirigió a ésta con un tono despectivo e injurioso, al tiempo que la golpeaba en el hombro y en la cabeza.

El incidente se produjo cuando observó que el mencionado agente municipal, tras intervenir la mercancía que vendía un joven de raza negra, le golpeaba violentamente profiriendo palabras ofensivas contra su persona, que hacían referencia a su raza.

Asimismo, refería que, acto seguido, se personaron otros policías municipales y miembros de la policía nacional, los cuales trataron de apaciguar a su compañero y que, tras dar su versión a éstos, destacando la acción violenta del policía municipal sin causa que la justificara, éstos manifestaron que su obligación era defender a su compañero, por lo que la interesada les indicó que presentaría la correspondiente denuncia; no obstante y gracias a la intervención de estos funcionarios le fue proporcionado el número de identificación del policía municipal, ya que éste se había negado violentamente.

A tal efecto, acudió en primer lugar a un hospital donde fue reconocida de las lesiones sufridas y le fue proporcionado el correspondiente certificado médico.

Finalmente, se dirigió a la comisaría de Centro donde fue informada que se había presentado denuncia por el guardia municipal, adelantándose a su propia actuación.

En la reciente información facilitada por el Fiscal General del Estado se señala que, en breve, se va a proceder al juicio de faltas en el que se dirimirán las posibles responsabilidades

dimanantes tanto de la actuación del agente de la policía municipal, como la actuación de la persona que reclamó ante la institución.

En consecuencia quedarnos a la espera del resultado final del procedimiento judicial, para proseguir, en su caso, la investigación ante el Ayuntamiento de Madrid.

C. La queja 9318389 se inició de oficio, por una noticia aparecida en los medios de comunicación, en la que se informaba del incidente que tuvo lugar entre un ciudadano egipcio y policías municipales, que pretendían inmovilizar e incautar su motocicleta, al no llevar aquél la documentación del vehículo.

Al mostrar su disconformidad por esta decisión y según el relato contenido en el medio de comunicación, uno de los policías empujó al ciudadano que cayó de la motocicleta y una vez en el suelo fue objeto de malos tratos, causándole erosiones y hematomas en las zonas lumbar y ventral y en la cara.

Asimismo, los citados agentes le efectuaron un cacheo, al tiempo que le increpaban mediante insultos referidos al color de su piel.

Igualmente, en la citada noticia se contenía la versión facilitada por la policía municipal sobre el incidente antes descrito, señalándose que el ciudadano egipcio no atendió al requerimiento, intentando darse a la fuga.

En la contestación facilitada por el Ayuntamiento de Madrid, se señalaba que en ningún momento los agentes trataron de forma denigrante al ciudadano implicado en los hechos, no habiendo pronunciado ningún tipo de frase despectiva o de corte racista hacia el mismo, no habiendo inferido, tampoco, malos tratos a esta persona.

El ayuntamiento basaba su versión en el hecho de que un ciudadano, testigo presencial de los hechos, había desmentido totalmente, en la declaración que formuló voluntariamente en la comisaría, la versión facilitada a la prensa por el interesado, corroborando la de los policías actuantes.

No obstante y dado que, respecto de los hechos, la autoridad judicial tiene que pronunciarse, se ha interesado del Ayuntamiento de Madrid que nos mantenga informados respecto a la resolución que finalmente se adopte en el expediente.

D. En la queja 9301424 el compareciente participaba que encontrándose en un bar de la localidad de Sagunto penetró en el mismo una pareja de la policía municipal ordenando que era hora de cerrar el local y tras producirse, al parecer, un cruce de palabras entre la persona compareciente y los agentes, éstos le propinaron un puñetazo, causándole además otras lesiones.

Posteriormente, fue conducido a la comisaría donde prestaron declaración los agentes municipales y el mismo compareciente.

Se ha procedido a suspender la investigación iniciada ante el Ayuntamiento de Sagunto, a la espera del resultado de las actuaciones judiciales que, según ha informado recientemente la Fiscalía General del Estado, se siguen por estos hechos y que han originado dos procedimientos diferentes que recientemente han sido acumulados.

E. En la queja 9312542 se investigaba la noticia aparecida en los medios de comunicación en la que se informaba que un ciudadano marroquí fue objeto de malos tratos, por cuatro agentes de la policía local de Málaga, tras negarse a pagar una consumición en un bar.

Habida cuenta que de la investigación practicada ante el ayuntamiento, éste niega la existencia de malos tratos por los agentes intervinientes y que en el informe remitido a esta institución se señala que por un juzgado de instrucción de Málaga se han instruido diligencias

previas por presunto delito de resistencia a la autoridad y por presunto delito de lesiones, cometidas por agentes de la policía local, se ha suspendido la investigación ante ese ayuntamiento, remitiéndose una comunicación al Ministerio Fiscal para conocer el resultado de las diligencias judiciales por si, una vez acabadas las mismas, procediera alguna medida disciplinaria a la vista de los hechos que se declaren probados.

F. La queja 9319256 fue iniciada de oficio tras la lectura de diversas noticias aparecidas en los medios de comunicación, referentes a los incidentes habidos entre un periodista y dos miembros de la policía municipal del Ayuntamiento de Marbella, en los que se habían cruzado acusaciones mutuas sobre agresiones e insultos, a raíz de la detención practicada por esos agentes.

En el escrito remitido al Ayuntamiento de Marbella se señala lo siguiente:

> «La institución del Defensor del Pueblo a lo largo de los diversos informes anuales que viene presentando ante las Cortes Generales, ha mostrado una preocupación especial en relación a todos aquellos hechos que de una u otra forma, tienen relación con la actuación diaria de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
>
> En esta línea, se ha hecho un especial seguimiento de todos aquellos casos de denuncia de presuntos malos tratos por parte de agentes, bien sean de las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado, o de las policías autonómicas, locales o vigilantes de seguridad privada.
>
> En el caso de los cuerpos de policía local, el carácter de institutos armados de naturaleza civil, con estructura y organización jerarquizada, sometidos en su actuación diaria a los principios básicos recogidos en el artículo 5 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, obliga a determinar, además, si sus actuaciones se han producido dentro de los límites que legalmente tienen establecidos, dado el carácter complementario de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que la ley les atribuye.
>
> En atención a las anteriores consideraciones, y a la vista de las comunicaciones remitidas a esta institución, y de la trascendencia pública que ha tenido el incidente entre un periodista y dos miembros de la policía municipal del Ayuntamiento de Marbella, en el que se han cruzado acusaciones mutuas sobre agresiones e insultos, tras la detención practicada por esos agentes, esta institución ha iniciado de oficio la correspondiente queja para el esclarecimiento de estos hechos.
>
> A tal fin, y de conformidad con lo previsto en el artículo 54 de la Constitución y artículo 18 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora del Defensor del Pueblo, se ha promovido la oportuna investigación sumaria e informal habiéndose constatado hasta el momento, de las diferentes informaciones que esta institución ha recibido que, con independencia del hecho objetivo de investigación en esta queja, desde el mes de diciembre de 1991 hasta el momento se han seguido en los distintos juzgados de Marbella 41 procedimientos como consecuencia de incidentes habidos entre particulares y miembros de la policía local de ese ayuntamiento.
>
> Por todo lo anterior, esta institución en el marco de las competencias previstas en su ley orgánica, antes señalada, interesa de S.S. un informe, a la mayor brevedad posible, sobre las siguientes cuestiones:

1. Denuncias formuladas contra los agentes de la policía municipal de Marbella en los dos últimos años, por posibles actuaciones irregulares, en relación al desempeño de sus funciones policiales.

2. Causa o motivo de las denuncias y fechas de las mismas.

3. Resultado de las actuaciones judiciales seguidas en estas denuncias.

4. Expedientes disciplinarios o informaciones reservadas incoadas por ese ayuntamiento a consecuencia de las denuncias formuladas.»

En la contestación facilitada por el Ayuntamiento de Marbella se señala la firma del correspondiente protocolo de colaboración entre ese ayuntamiento y el Gobierno Civil de Málaga para la coordinación del Cuerpo Nacional de Policía y la policía local de dicha ciudad.

Sin perjuicio de que esta institución considera sumamente positiva esta actuación, que permite acotar las posibles extralimitaciones de la policía municipal, no obstante continúa abierta la investigación general practicada en esta queja, en relación al estado de tramitación de los procedimientos judiciales seguidos por posibles actuaciones irregulares de los agentes de la policía local de Marbella, en los últimos tres años.

En este sentido, cabe señalar la eficaz colaboración de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Málaga que, recientemente, ha remitido a esta institución una relación de los procedimientos que se siguen en los distintos juzgados de instrucción de Marbella, así como el informe encomendado al Fiscal Jefe por la Comisión de Coordinación de Policía Judicial y que fue remitido a todos los alcaldes del ámbito territorial de la provincia de Málaga para su conocimiento y efectos.

G. En la queja 9300040 el interesado manifestó que cuando se encontraba en el túnel de acceso al garaje de su casa, conduciendo su vehículo y acompañado por su padre, fueron objeto de agresiones y malos tratos por miembros de la policía local, siendo trasladado a la comisaría de policía.

Asimismo, el compareciente participaba que al ser puesto en libertad y regresar a su domicilio, comprobó que su vehículo no se encontraba en el lugar donde lo habían tenido que dejar y que, transcurridos unos días sin que recibieran notificación alguna de los servicios municipales, se dirigieron, acompañados de notario, al depósito municipal de vehículos donde, tras abonar la cantidad que le fue exigida en concepto de tasas les fue permitido retirar su vehículo.

Recientemente, el Fiscal General del Estado ha informado de la condena impuesta a uno de los agentes intervinientes en los hechos, por lo que se ha interesado del Ayuntamiento de Logroño información sobre las medidas disciplinarias que se vayan a adoptar al efecto.

H. En la queja 9308341 se investigaba el hecho de que en la localidad de Hinojos (Huelva), dos personas de nacionalidad argelina, que se dirigían a Huelva para buscar trabajo en la recolección de la fresa, fueron objeto de malos tratos por dos policías municipales y un guardia civil de paisano que, tras detenerles en un bar de Hinojos, les esposaron y condujeron al cuartelillo de la Guardia Civil de esa localidad, donde, según relataban estas personas, sufrieron agresiones físicas que se tradujeron en lesiones de la rodilla izquierda de uno de ellos, que necesitó una intervención quirúrgica.

Tras recabar el correspondiente informe, tanto del Secretario General-Director General de la Guardia Civil, como del alcalde de Hinojos, recientemente se ha solicitado del Fiscal General del Estado conocer el estado de tramitación de las diligencias que se siguen por estos hechos.

I. En la queja 9307013, iniciada de oficio por una noticia aparecida en los medios de comunicación, se investigaba que un ciudadano marroquí fue interceptado por una patrulla de la policía municipal del Ayuntamiento de Valencia, al objeto de proceder a su identificación, momento en el que, al parecer y como consecuencia de la crispación producida a raíz de la intervención policial, uno de los agentes intervinientes propinó a esta persona un golpe, que le ha originado lesiones y secuelas.

En la información facilitada por el ayuntamiento, se señalaba que la comisión de gobierno del mismo, aprobó una moción por la cual se abría un periodo de información previa, con el fin de conocer las circunstancias en que pudieran haberse desarrollado los hechos denunciados, señalando asimismo que por un juzgado de instrucción de Valencia se instruyen las correspondientes diligencias previas.

A la vista de esta información, se está a la espera del resultado de la investigación practicada por el ayuntamiento, habiendo solicitado recientemente, a la Fiscalía General del Estado, conocer el estado de tramitación del procedimiento judicial.

J. En la queja 9319656 iniciada de oficio por una noticia aparecida en los medios de comunicación, se investigaba la detención y presuntos malos tratos inferidos a una persona, por agentes de la policía municipal del Ayuntamiento de Leganés.

Solicitada información del citado ayuntamiento se ha participado que se abrió una investigación interna por los hechos acaecidos, con testimonio de dos testigos, vecinos del interesado, de la que no se desprendió actuación irregular de los agentes que se limitaron a repeler la agresión y posteriormente detuvieron al interesado con ayuda de sus vecinos.

Por cuanto la autoridad judicial está conociendo de los hechos, continuaremos el seguimiento de esta queja en contacto con el Fiscal General del Estado.

2.2.1.5. *Actuaciones de vigilantes de empresas de seguridad privada*

Quejas que constaban en el informe de 1991 en fase de investigación

A. En la queja 9112563, compareció el padre de una persona, denunciando los presuntos malos tratos inferidos por vigilantes jurados a su hijo, en una discoteca de Huelva.

Esta queja que se encontraba en trámite ante la Fiscalía General del Estado, permanece en este estado hasta conocer la resolución que finalmente adopte el juzgado de lo penal que conoce de los hechos, habida cuenta que en un reciente informe, de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Huelva, se señala que la paralización del procedimiento penal se había producido como consecuencia de la aparente imposibilidad de llevar a cabo determinados trámites ante la desaparición de la empresa de seguridad implicada en los hechos, circunstancia ésta que, al parecer, ya ha sido subsanada al haberse comprobado que dicha empresa había sido absorbida por otra, subsistiendo la personalidad jurídica de la primera por lo que se ha emplazado al representante legal de la entidad para que comparezca en la causa y presente el correspondiente escrito de defensa.

B. La queja 9120606, iniciada de oficio, se refería a los presuntos malos tratos inferidos a unas personas por vigilantes jurados de un centro comercial de Madrid.

En un informe remitido por la Fiscalía General del Estado se señalaba que, finalmente había sido dictada sentencia en el juicio oral seguido por estos hechos, en la que se dan como hechos probados la posible acción violenta de los vigilantes jurados implicados en los mismos, habiéndose absuelto en todo caso a los particulares de los delitos por los que inicialmente fueron acusados.

A la vista de lo anterior se ha procedido a remitir copia de la sentencia a la Delegación del Gobierno de Madrid, al objeto de que nos informe de las medidas que se han adoptado o se vayan a adoptar respecto a los vigilantes jurados intervinientes en los hechos.

C. La queja 9121970, iniciada de oficio, trataba sobre los presuntos malos tratos inferidos a dos personas por vigilantes jurados de servicio en la Compañía Metropolitana de Madrid, que actuaron a requerimiento de un tercero, que dijo haber sido agredido por aquéllos.

Iniciada la investigación ante la Delegación del Gobierno en Madrid y Fiscalía General del Estado, se ha tenido conocimiento de que un juzgado de instrucción condenó a los vigilantes jurados a la pena de un día de arresto menor como autores de una falta de lesiones del artículo 582 del Código Penal.

Por ello, se solicitó de la Delegación del Gobierno en Madrid, que nos informara sobre las medidas que se iban a adoptar al respecto, tras el citado fallo judicial, siéndonos manifestado que el expediente instruido se había remitido al Ministro del Interior para su conocimiento y efectos que estimara pertinentes.

Recientemente, se ha sugerido a la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Madrid que se prosiga con el expediente disciplinario incoado contra los vigilantes jurados implicados en los hechos investigados, al estimarse que existen pruebas suficientes para una posible responsabilidad en el ámbito disciplinario.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

La queja 9205277, se refería a los presuntos malos tratos a una persona por un vigilante jurado que prestaba sus servicios en un hospital de Basurto (Bilbao).

Solicitado informe del Ministerio del Interior, se participó que, tanto el vigilante jurado, como el hijo del interesado, se denunciaron mutuamente por agresión y daños, tramitándose diligencias en la comisaría de Centro, de Bilbao, que fueron remitidas al juzgado de instrucción de guardia.

Por ello, se remitió un escrito a la Fiscalía General del Estado, que ha informado que por los hechos citados se estaba tramitando un- procedimiento abreviado, por lo que esta institución seguirá en contacto con la citada Fiscalía General al objeto de conocer la resolución judicial que finalmente se adopte y continuar, en su caso, la investigación ante el Ministerio del Interior.

Quejas recibidas durante el año 1993

En la queja 9319282 el compareciente exponía que en las instalaciones del metro de Madrid, cuando pretendía entrar en la estación sur de autobuses, fue objeto de vejaciones e insultos de carácter racista, por vigilantes jurados que prestaban sus servicios en dichas instalaciones.

Señalaba que, al pretender entrar en dichas instalaciones con varios compañeros, fue acusado por los citados vigilantes de no haber hecho efectivo el pago de su billete, ocasionándose un pequeño altercado, recibiendo insultos de todo tipo e incluso un puñetazo en el ojo.

Una vez iniciado el altercado, se personaron en el lugar miembros de la policía nacional que trasladaron a todos los intervinientes a la casa de socorro y, posteriormente, a la comisaría de Mediodía, observando un claro trato preferencial de los miembros de la policía nacional hacia los vigilantes jurados.

En la comunicación remitida por el Ministerio del Interior se señala que, con motivo de los hechos origen de esta investigación, se ha acordado la iniciación de un expediente sancionador por presunta infracción del artículo 23.2.b) de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada.

A la vista de esta información, se continúa la tramitación de esta queja hasta la resolución definitiva de este expediente.

2.2.2. *Con motivo de la actuación de miembros de las Fuerzas Armadas*

Quejas que constaban en el informe de 1991, en fase de investigación

La queja 9025601, se refería a los presuntos malos tratos inferidos a un soldado por un capitán de su unidad.

Las diligencias previas iniciadas por el Tribunal Territorial Militar Tercero, con sede en Barcelona, fueron archivadas, al entender que los hechos que se investigaron podían ser corregidos en vía disciplinaria, por lo que el Ministerio de Defensa procedió a la incoación formal de un expediente disciplinario al capitán denunciado.

Solicitada información sobre el trámite dado al citado expediente, se participó por el Ministerio de Defensa que, de la investigación practicada en el ámbito administrativo, se desprende que el capitán de la compañía efectuó ejercicios autorizados de inteligencia táctica con captura de prisioneros e interrogatorio de los mismos, una vez maniatados y con los ojos vendados, si bien la dureza que el citado oficial imprimió a los mismos ha dado lugar a su amonestación, haciéndole saber que ciertos ejercicios, aunque pueden responder a situaciones ciertas en caso de conflicto bélico, no es imprescindible realizarlos de manera que pueda deformarse la finalidad que persigue el plan general de instrucción.

A la vista de este informe y por entender esta institución que los hechos que finalmente fueron probados en la tramitación del expediente disciplinario, incoado a raíz de las diligencias previas del Juzgado Togado Militar número 31, tenían una especial relevancia dentro del trato por parte de los mandos hacia la tropa, se solicitó una ampliación del aludido informe, en el sentido de determinar si la amonestación al capitán se trataba de la sanción de reprensión, prevista en el artículo 12 de la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, como consecuencia de la tramitación del aludido expediente disciplinario o éste había finalizado sin declaración de responsabilidad, habiéndose procedido a la advertencia o amonestación verbal que igualmente se determina en el artículo 12 aludido.

En el informe remitido por el Ministerio de Defensa, se especifica que el procedimiento disciplinario finalizó sin declaración de responsabilidad, dado que entre las fechas de comisión de los hechos y el inicio del procedimiento judicial, ya habían transcurrido los plazos de prescripción señalados en el artículo 17 de la Ley Orgánica 12/1985, si bien ello no fue obstáculo para que, en atención a las circunstancia concurrentes, se amonestara verbalmente al capitán, para el mejor cumplimiento de sus obligaciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 12, párrafo 2.º, de la mencionada ley.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

En la queja 9200693, comparecía una persona manifestando que en el mes de junio de 1991 se incorporó al Tercio de la Legión en Fuenteventura, donde, según refería, fue objeto de malos tratos y vejaciones, motivo por el que abandonó la unidad, con fecha 14 de octubre de 1991.

Asimismo, participaba que con fecha 23 de octubre de 1991 presentó una denuncia en la comisaría de policía de Arrabal (Zaragoza), por los presuntos malos tratos sufridos durante el tiempo que permaneció en filas, personándose también, en esa misma fecha, ante las autoridades judiciales militares.

Finalmente, ponía de relieve que había sido citado a declarar en diversas ocasiones por el Juzgado Togado Militar.

Posteriormente, el interesado remitió a esta institución el resultado de las actuaciones llevadas a cabo por el Juzgado Togado Militar Territorial abiertas con motivo de la denuncia presentada por el compareciente el 23 de octubre de 1991.

En el auto judicial se decretaba el archivo de las actuaciones judiciales, al estimar que los hechos objeto del procedimiento no eran constitutivos de infracción penal militar, toda vez que no se habían acreditado los malos tratos y vejaciones denunciados.

No obstante, en la citada resolución se ponía de relieve que el caballero legionario fue objeto de una palmada en el pecho, con ocasión de negarse a fregar, estimando que esta conducta debía ser corregida en el ámbito disciplinario, remitiendo a este fin copia de todo lo actuado a la autoridad militar con potestad para ordenar la instrucción de la apertura del expediente.

En consecuencia, esta institución solicitó del Ministerio de Defensa información sobre si se había instruido expediente disciplinario y, en caso afirmativo, el resultado del mismo, siendo manifestado que el cabo al que se hace referencia en el auto de archivo, pasó a la situación de militar de reserva el día 6 de abril de 1992, por lo que no ha sido posible la aplicación de ninguna de las sanciones disciplinarias por falta leve, previstas en el artículo 10 de la Ley Orgánica 12/1985, del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, ni tampoco la incoación del correspondiente expediente disciplinario por presunta falta grave.

Asimismo, la Fiscalía Togada había solicitado un reconocimiento psiquiátrico del encausado, que se llevó a cabo en mayo de 1993, cuyo dictamen había determinado la iniciación del correspondiente expediente de exclusión del servicio militar, por encontrarse su padecimiento incluido en el grupo 1.0, letra c), núm. 8 del cuadro de exclusiones vigente en ese momento.

La tramitación de esta queja evidencia la necesidad de que, ante actitudes reiteradas de inadaptación al servicio militar, aunque sea de militares de empleo, se adopten medidas, a la mayor brevedad posible, para determinar el grado de responsabilidad criminal de los sujetos, evitando que éstos permanezcan encarcelados y sin generar una tensión innecesaria.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9316445 el interesado participaba que se incorporó a realizar el servicio militar, en el Tercio Alejandro Farnesio 4.º de la Legión, en el acuartelamiento Montejaque de Ronda, destino asignado por el sistema de opciones de ofertas de plazas para el reemplazo de 1993.

Al incorporarse a su unidad, solicitó, por conducto reglamentario, un cambio de unidad, alegando no reunir la especial capacitación psicofísica que se exige en estas unidades, siendo recibido por sus mandos, que le informaron que no podía ser atendida su petición.

Simultáneamente a las gestiones realizadas para solicitar el cambio de destino, el interesado refería que había sido objeto, junto a sus compañeros, de malos tratos físicos inferidos por sus mandos directos y algunos instructores, y que venía siendo acosado y presionado por el hecho de no querer permanecer en la Legión, siendo objeto de constantes comentarios vejatorios por parte de compañeros más veteranos.

Asimismo, informaba que las presiones físicas y psíquicas no recaían únicamente sobre su persona y que otro recluta no había podido soportarlas y había atentado contra su vida, cortándose las venas de ambas muñecas.

Se ha concluido esta queja, a la vista del informe remitido por el Ministerio de Defensa en el que se señala que, tras investigarse los hechos puestos de manifiesto por el interesado, no ha podido ser confirmada la veracidad de los supuestos castigos corporales y malos tratos que denunció. No obstante y habida cuenta de la problemática planteada por el soldado, ha sido declarado excluido temporal, tras pasar el correspondiente tribunal médico militar, al presentar una reacción psíquica patológica.

B. La queja 9316177, iniciada de oficio tras la lectura de una noticia aparecida en los medios de comunicación, se refería a una denuncia formulada por la Oficina del Defensor del Soldado, sobre presuntos malos tratos y abusos a soldados en la Brigada Paracaidista de Alcalá de Henares.

Así, en estas fuentes se destacaba el caso particular de un soldado que manifestaba haber sido objeto de malos tratos por sus superiores.

En la información facilitada por el Ministerio de Defensa se señala que los hechos están siendo investigados por el Juzgado Togado Militar número 12, sin que hasta el momento haya concluido la investigación para el esclarecimiento de los mismos, por lo que continuaremos en contacto con ese departamento hasta conocer el resultado final.

C. La queja 9300631 se inició tras una llamada telefónica, en la que se denunciaban los presuntos malos tratos y novatadas de que venían siendo objeto un grupo de soldados, que cumplían su servicio militar en la Brigada Paracaidista de Alcalá de Henares (Madrid).

La persona que se había dirigido a esta institución manifestaba que su hijo y otros compañeros venían siendo objeto de malos tratos y novatadas por parte de otros compañeros más veteranos y suboficiales de ese acuartelamiento.

Al parecer y según había informado a esta persona su hijo, dos compañeros se encontraban en el hospital como consecuencia de estas agresiones, habiendo sido amenazado él mismo si divulgaba estos hechos.

Por otra parte informaba que, tanto su hijo, como sus compañeros, firmaron un escrito en el que denunciaban estos hechos, que entregaron a un oficial (al parecer un teniente), sin que se hubiera adoptado ninguna medida para erradicar los mismos.

Finalmente la compareciente manifestó que en una conversación telefónica mantenida con su hijo, éste le había participado que, la noche anterior, habían entrado en su barracón, rociando con un extintor a un compañero y golpeando a otro con una pala.

Se ha concluido esta queja una vez que se ha acreditado, en la información facilitada por el Ministerio de Defensa, que se ha procedido a sancionar a las personas implicadas en los hechos, según lo preceptuado en la Ley Orgánica 12/1985.

D. En la queja 9318316, iniciada de oficio, se tuvo conocimiento, a través de una noticia aparecida en los medios de comunicación, de unos presuntos malos tratos inferidos a un soldado, cuando se encontraba cumpliendo su servicio militar en el Grupo de Operaciones Especiales, con base en Burgos, lo que motivó que esta persona desertara de su destino.

En la información facilitada por el Ministerio de Defensa, se acredita la existencia de hechos que pudieran ser constitutivos de una posible extralimitación en el ejercicio de la autoridad, por lo que, sin perjuicio de la imposición de los correspondientes correctivos disciplinarios, el Juzgado Militar Territorial número 45 ha instruido las oportunas diligencias previas para el total esclarecimiento de los mismos.

E. La queja 9315867, iniciada de oficio tras la lectura de una noticia aparecida en los medios de comunicación, se refería a los presuntos malos tratos de los que eran objeto por sus mandos los soldados que prestaban su servicio militar en la Base Naval de Rota, a fin de que no denunciasen supuestos abusos ante esta institución.

El Ministerio de Defensa, una vez más, ha proporcionado una exhaustiva información sobre todos los hechos puestos de relieve en las noticias informativas, al mismo tiempo que ha manifestado a esa institución la indefensión que supone para los profesionales de las Fuerzas Armadas la publicación de noticias de tanta importancia como las denuncias de presuntos malos tratos durante el servicio militar, sin haber sido suficientemente contrastadas.

F. La queja 9315864, iniciada de oficio, por una noticia aparecida en los medios de comunicación, y la queja 9316569, iniciada por la comparecencia de una persona se referían a unos presuntos malos tratos y vejaciones de los que habían sido objeto dos soldados destinados en la Compañía de Operaciones Especiales de la Base General Asensio, en Palma de Mallorca.

Habida cuenta que en el informe remitido por el Ministerio de Defensa, se señalaba la apertura de diligencias previas, por el Juzgado Militar Territorial número 19, se ha procedido a dar traslado del informe al Fiscal General del Estado al objeto de que nos mantenga informados del resultado final del procedimiento.

2.2.3. *Con motivo de la actuación de funcionarios de prisiones*

Se exponen en primer término las investigaciones realizadas en relación con las quejas recibidas que ponían de manifiesto la existencia de presuntos malos tratos en los centros penitenciarios, si bien algunas han sido iniciadas de oficio.

La exposición tiene carácter exhaustivo. Se trata, por tanto, de todas las investigaciones que han sido realizadas por el Defensor del Pueblo en el curso del año 1993, si bien algunas fueron iniciadas con anterioridad y ya fueron parcialmente expuestas en el informe correspondiente a 1992.

En todos los supuestos se ha contado con la colaboración eficaz de la Administración penitenciaria, tanto central como de la Generalidad de Cataluña, única Comunidad Autónoma que hasta el momento ha asumido competencias en materia penitenciaria.

Tras la exposición de las investigaciones concretas realizadas, se reflejarán algunas consideraciones generales en relación con la cuestión objeto del presente apartado.

2.2.3.1. *Situación de las investigaciones iniciadas en años anteriores*

A. Esta investigación se inició de oficio al tenerse conocimiento por los medios de comunicación de un incidente ocurrido en el centro penitenciario de Madrid I en el transcurso del cual se habían producido presuntos malos tratos en la persona de un interno.

La Secretaría General de Asuntos Penitenciarios informó que en el mes de marzo de 1992, el mencionado interno se negó a obedecer las órdenes de los funcionarios por lo que se le aplicó el régimen de aislamiento provisional.

Por ello, se solicitó a dicha Secretaría General una ampliación de esta información para conocer si la aplicación del régimen previsto en el artículo 123 del Reglamento Penitenciario, fue puesta en conocimiento del juez de vigilancia penitenciaria.

En el curso de 1993, la Administración penitenciaria nos ha informado que la aplicación de la mencionada medida fue comunicada al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 1 de Madrid.

A la vista de lo expuesto, esta institución ha valorado la necesidad de solicitar una nueva información acerca de la resolución que en su caso, se haya adoptado al respecto por parte del juzgado de vigilancia penitenciaria, así como que remita copia de la comunicación efectuada a dicho juzgado por el director del centro y, en su caso, de la documentación adjunta.

Asimismo y sin perjuicio de lo anterior, esta institución se ha dirigido recientemente a la Fiscalía General del Estado solicitando información sobre la resolución al respecto del mencionado juzgado de vigilancia, de cuya remisión nos encontramos a la espera.

Al concluir la redacción del presente informe, la Administración ha informado que el centro penitenciario comunicó al juzgado de vigilancia penitenciaria la aplicación al interno del artículo 123 del Reglamento Penitenciario mediante telegrama, cuyo contenido literal transcribimos:

> «Particípole que día doce se procede aislamiento provisional del interno ... otro ... otro ... y de ... por resistencia activa cumplimiento órdenes.»

Se continuaba informando que en el centro penitenciario no había constancia de actuación alguna del juzgado de vigilancia tras la recepción de este telegrama. Permanece, por tanto, abierta esta investigación (queja 9203384).

B. La investigación, en este caso, se inició a raíz de que un grupo de internos del centro penitenciario de Burgos, clasificados penitenciariamente en primer grado, se dirigieran al Defensor del Pueblo manifestando haber sido objeto, al parecer, de presuntos malos tratos por parte de algunos funcionarios. Asimismo referían una serie de deficiencias en relación con la comida, y también en relación con la correspondencia.

Al concluir el año 1992 la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios informó con detalle de las circunstancias que rodearon los incidentes protagonizados en el mes de diciembre de 1991, en el centro penitenciario de Burgos, por dos internos clasificados en primer grado en el curso de los cuales, y ante su actitud agresiva, fue necesaria su reducción.

Asimismo se informó, por una parte, que el juzgado de vigilancia penitenciaria había desestimado las quejas elevadas por los internos, relacionada con la alimentación, por

considerarlas infundadas y, por otra parte, que la junta de régimen y administración del centro había acordado la intervención de la correspondencia de algunos internos, por razones de seguridad.

A la vista del contenido de este informe, en el transcurso del presente año, esta institución solicitó una ampliación de la información en orden a conocer si se había comunicado al juez de vigilancia, tanto la aplicación de las medidas coercitivas mencionadas, como la intervención de la correspondencia.

La Administración penitenciaria nos ha comunicado que todas las medidas adoptadas se pusieron en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria. No obstante, se ha remitido un nuevo escrito por el que se solicita, de un lado que se nos remita copia de las comunicaciones que fueron enviadas a dicho juzgado y, de otro, si por el mismo se adoptó alguna resolución al respecto (queja 9200920).

C. En este caso, reflejado al igual que los anteriores en el informe del pasado año, compareció ante esta institución una asociación ciudadana manifestando haber tenido conocimiento de unos presuntos malos tratos inferidos a un interno del centro penitenciario de Martutene (San Sebastián).

Se manifestaba asimismo en el escrito de queja, que dicha asociación presentó denuncia por estos hechos ante el juzgado competente y que cuando el preso fue llamado a comparecer en el juzgado, había sido trasladado a otro centro.

En la respuesta recibida de la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, cuyo contenido ya fue expuesto en el informe correspondiente al año 1992, se manifestaba que el interno había sido trasladado al centro penitenciario de Nanclares de la Oca por la única razón de que su presencia en la cárcel de Martutene obedecía a la necesidad de su comparecencia a juicio oral en un juzgado de San Sebastián.

Asimismo, se manifestaba en dicha respuesta que, en cuanto a los presuntos malos tratos relatados en la queja, este interno había provocado un grave incidente al agredir a dos funcionarios del centro penitenciario de Martutene por lo que hubo de emplearse la fuerza física para reducirlo y aislarlo en una celda.

Estos hechos fueron denunciados ante el juzgado de guardia por los funcionarios agredidos.

Asimismo, se manifestaba que el interno se evadió en el mes de junio de 1992 de un hospital de San Sebastián.

Dado el contenido de este informe, en el curso del año 1993, y sin perjuicio de que el interno se hubiera evadido, se solicitó una nueva información en orden a conocer si de estos hechos se dió traslado al juzgado de vigilancia penitenciaria, así como en relación con la presunta solicitud de declaración judicial del interno, que, según la queja planteada, se habría recibido en la cárcel de Martutene a raíz de la denuncia por presuntos malos tratos y que no pudo, al parecer, ser cumplimentada por el traslado del preso.

En la comunicación recibida de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios en septiembre de 1993, se informa de la efectiva comunicación de todas estas actuaciones al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao, así como al de guardia de San Sebastián, sin que constara en dicha Secretaría de Estado resolución alguna adoptada por estos órganos jurisdiccionales.

Por otra parte, en cuanto al efectivo cumplimiento por el interno de la solicitud de declaración judicial, recibida en la cárcel de Martutene a raíz de la denuncia interpuesta por presuntos malos tratos, declaración que según los formulantes de la queja fue impedida por el traslado del interno, nos ha comunicado la Administración penitenciaria que dos días después de

la interposición de dicha denuncia, el día 6 de mayo de 1992, el interno efectuó una salida para declarar ante el Juzgado de Instrucción número 3 de San Sebastián en las correspondientes diligencias previas.

No obstante el contenido de este informe, esta institución se ha dirigido a la Fiscalía General del Estado solicitando información acerca del curso seguido, en su caso, por la denuncia presentada en su día ante el juzgado de guardia por algunos funcionarios del centro penitenciario de Martutene, a la que se ha hecho referencia.

De la información puntualmente remitida por la Fiscalía General del Estado, se desprende que como consecuencia de los hechos que determinaron la apertura de la presente queja, se iniciaron procesos penales, uno ya concluido y otro aún pendiente en su tramitación.

El primero de ellos, seguido en el Juzgado de Instrucción número 5 de San Sebastián, se inició como consecuencia de la denuncia presentada por la madre del interno y fue concluido, tras la correspondiente investigación, mediante auto de archivo firme dictado el 9 de julio de 1992, al no detectarse indicios de responsabilidad criminal en la actuación de los funcionarios.

El segundo de estos procesos, seguido en el Juzgado de Instrucción número 3 de San Sebastián, se inició como consecuencia de la denuncia presentada por el director del centro penitenciario de San Sebastián para investigar la presunta agresión sufrida por un funcionario de dicha prisión y cometida, al parecer, por el interno.

Este procedimiento culminó con la presentación por el fiscal, el 17 de junio de 1992, de escrito de calificación, a través del que se imputaban al mencionado interno, la comisión de un delito de resistencia contra agente de la autoridad y una falta de lesiones.

Por último, se manifiesta en el informe de la Fiscalía General del Estado, que el auto de archivo antes referido, no fue recurrido y que el procedimiento abierto contra el interno se encuentra pendiente del correspondiente juicio oral.

Permanece, por tanto, abierta la investigación ante la Fiscalía General del Estado hasta la definitiva conclusión de este procedimiento (queja 9207452).

D. Esta investigación se inició al recibirse un escrito de un interno de la cárcel de Huesca, en el que manifestaba haber permanecido atado a la cama durante doce horas, siendo golpeado, al parecer, por algunos funcionarios.

En la comunicación recibida de la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, de la que se dejó constancia en el informe correspondiente a 1992, se informaba que a dicho interno se le aplicó por la junta de régimen y administración una sanción de aislamiento en celdas, de cumplimiento inmediato. Dado que el interno amenazaba con ahorcarse y presentaba un estado de gran agitación, se procedió a inmovilizarlo a la cama de la celda de aislamiento, para evitar que atentara contra su persona. Se continuaba manifestando en el informe recibido que a las ocho horas del día siguiente le fue levantada la sanción poniéndolo en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria.

En el curso del año 1993 se solicitó a la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios una ampliación de la información con objeto de conocer si por parte del juzgado de vigilancia penitenciaria se dictó alguna resolución al respecto, comunicándonos dicha Secretaría General que no consta «resolución alguna al respecto de dicho órgano judicial» (queja 9215503).

E. Esta otra investigación fue iniciada tras recibirse una queja de un interno del centro penitenciario de Ocaña 1, en la que manifestaba haber sido golpeado por un funcionario delante del médico de la cárcel.

La Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, remitió, al concluir el año 1992, un informe detallado acerca de los incidentes protagonizados por este interno en junio de 1992 y que dieron lugar a que hubiera de ser reducido y trasladado a la celda a que iba destinado en aplicación del artículo 123 del Reglamento Penitenciario.

Solicitada por esta institución en el curso de 1993, una nueva información acerca de la comunicación al juez de vigilancia penitenciaria de la medidas aplicadas al interno, la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios ha informado que «la aplicación al interno del artículo 123 del Reglamento Penitenciario fue comunicada al juzgado de vigilancia penitenciaria en la misma fecha, confirmando el magistrado la sanción impuesta por la junta de régimen».

Por ello se dio por concluida nuestra intervención (queja 9213290).

F. En esta ocasión un interno del centro penitenciario de Monterroso (Lugo) presentó una queja en la que manifestaba que, cuando se encontraba en el centro penitenciario de Granada, los funcionarios del departamento de jóvenes y el jefe de servicios le golpearon, llegando a perder la consciencia.

Trasladados estos extremos a la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, nos fue comunicado en el curso del presente año que, en octubre de 1992, el citado interno se resistió a ser cambiado al departamento celular al haber sido clasificado en primer grado, amenazando a los funcionarios, por lo que fue cogido del brazo y conducido al citado departamento empleándose la fuerza física necesaria para vencer su resistencia.

Reconocido por el médico, se le observó una ligera tumefacción y un arañazo superficial en el pómulo izquierdo.

Según continuaba informando la citada Secretaría General, todo ello fue debidamente comunicado al juez de vigilancia penitenciaria.

No obstante, se requirió de dicha Administración penitenciara nueva información en orden a conocer si por parte del juzgado de vigilancia se había adoptado alguna resolución al respecto.

En la contestación recibida se manifiesta: «No hay constancia en esta Secretaría de Estado de que el juez de vigilancia penitenciaria dictara resolución alguna al respecto) (queja 9218401).

G. Se dirigió al Defensor del Pueblo un interno del centro penitenciario de Guadalajara, el cual se había dirigido a esta institución en 1987 por otras cuestiones, manifestando en esta ocasión que en el mes de agosto de 1992 fue objeto de malos tratos por parte de algunos funcionarios de dicho centro.

Manifestaba asimismo que en el mes de octubre del mismo año fue conducido al Hospital General Penitenciario, donde no fue admitido su ingreso, por lo que hubo de ser devuelto nuevamente al centro penitenciario de Guadalajara, sin que en ningún momento tuviera conocimiento de los motivos que originaron dicha conducción.

En la comunicación recibida de la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios se informaba que, en la fecha indicada por el interno, éste se encontraba ingresado en el centro penitenciario de Madrid-I, siendo los funcionarios de este centro, y no los de Guadalajara, los que firmaron un parte en el que se reseñaban los incidentes producidos por el preso al entrar sin autorización en una galería del centro y posteriormente, al negarse a abandonar el patio en el que se había introducido tras el anterior incidente, en el transcurso de los cuales insultó y escupió a un funcionario.

Como consecuencia de los hechos descritos, el interno fue trasladado al departamento celular-II (de mayor seguridad y aislamiento), donde volvió a provocar altercados, insultando y agrediendo a los funcionarios, lo que obligó a la aplicación de las medidas previstas en el artículo

123 del Reglamento Penitenciario, dando comunicación de los hechos ocurridos al juzgado de vigilancia penitenciaria.

Por otra parte, se informaba asimismo, que en octubre de 1992 el interno fue trasladado desde la cárcel de Guadalajara al Hospital General Penitenciario por decisión del médico oficial del centro, al apreciar descompensación en su estado psíquico, sin que el servicio correspondiente del citado hospital considerara necesario su ingreso, por lo que fue trasladado nuevamente al centro penitenciario de Guadalajara.

Tras la recepción de esta comunicación, esta institución solicitó a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, por un lado información sobre si por el juzgado de vigilancia penitenciaria se adoptó alguna resolución en relación con la aplicación del artículo 123 del Reglamento Penitenciario y, por otro, que nos remitiera copia de la comunicación que fue enviada al mismo.

La Administración penitenciaria nos ha comunicado recientemente, que «no consta que dicho órgano judicial adoptara resolución alguna al respecto»... Asimismo nos ha remitido la copia solicitada de la comunicación enviada al juzgado de vigilancia dando cuenta de la aplicación del precepto reglamentario citado.

Esta comunicación consiste en una escueta nota que reproducimos en su literalidad:

> «Participo a V.I. que a las ... horas del día de hoy se ha impuesto la medida de SUJECCION MECANICA, prevista en el artículo 123.1 del Reglamento Penitenciario y 45.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria al interno de esta establecimiento...
>
> Dicha medida se aplicará por el tiempo mínimo necesario hasta que cesen las causas que la motivaron.
>
> Lo que participo a V.I. para su conocimiento y efectos. El Director» (queja 8709268).

H. En esta ocasión se dirigió al Defensor del Pueblo un interno del centro penitenciario de Monterroso (Lugo), manifestando que a primeros del mes de noviembre de 1992 cuando se encontraba discutiendo con otro interno, en el módulo B-2, los funcionarios de servicio en el mismo le golpearon con porras y le dieron puñetazos y patadas que le produjeron diversos hematomas y una herida inciso-contusa en el mentón que necesitó varios puntos de sutura.

Dado traslado de estos extremos a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, nos fue comunicado en febrero de 1993 que a raíz de estos hechos se había iniciado una información reservada con objeto de investigar las circunstancias en que se produjeron y delimitar las posibles responsabilidades disciplinarias.

Posteriormente, en septiembre de 1993, la citada Administración penitenciaria nos informó que en dicha información reservada, concluida el 15 de febrero de 1993, se relataba que los hechos ocurridos tuvieron origen en una pelea entre el interno que se dirigió a esta institución y otro interno. Cuando dos funcionarios intentaron detener la pelea, fueron agredidos por el interno mencionado en primer lugar por lo que éstos tuvieron que utilizar medidas de fuerza reglamentarias. A consecuencia de estos hechos resultaron lesionados el jefe de servicio y un funcionario.

Se informaba asimismo que la Dirección General de Administración Penitenciaria había resuelto el sobreseimiento y archivo definitivo de las actuaciones, sin ulteriores trámites, por estimar que de lo actuado no se desprendían indicios racionales de responsabilidad para ningún funcionario.

Dado lo escueto de la información recibida, a finales de 1993 se ha solicitado de dicha Administración un nuevo informe en relación con los hechos y razonamientos jurídicos que

hayan servido de base al mencionado acuerdo de sobreseimiento y archivo. Asimismo, se ha solicitado la remisión de copia de la comunicación enviada, en su caso, al juzgado de vigilancia penitenciaria competente, en relación con la aplicación de las medidas de fuerza aplicadas, así como, si por dicho juzgado se hubiera adoptado alguna resolución al respecto (queja 9218399).

I. Por último, se hace referencia en este apartado a una investigación iniciada de oficio en el mes de enero del pasado año 1992, ante la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña, al haberse tenido conocimiento por los medios de comunicación de que una interna del centro penitenciario de mujeres de Barcelona (Wad-Ras) dio a luz en su celda, a primeros de diciembre de 1991, «con la única ayuda de otra interna y bajo la escasa luz de un mechero».

En el mes de febrero de 1992, la mencionada Administración penitenciaria autonómica remitió un extenso y completo informe en el que se manifestaba que a raíz de estos hechos se había iniciado una información reservada con objeto de investigar las circunstancias en que se produjeron y dilucidar las posibles responsabilidades disciplinarias.

En dicha información reservada se relataba que cuando la interna comenzó a presentar dolores de parto, durante la madrugada del día en que ocurrieron los hechos, avisó por el timbre de llamada a las funcionarias de servicio, quienes se personaron en la celda junto con la jefe de servicios y una cuarta funcionaria, procediendo a trasladar a la interna a la enfermería del centro, donde ya se encontraba el facultativo de guardia.

Dicho facultativo conocía, por haber consultado la historia clínica de la interna, que su embarazo se consideraba de alto riesgo por la concurrencia de diversas circunstancias y antecedentes recogidos en dicha historia clínica.

Una vez realizado el reconocimiento pertinente, el médico determinó que se estaba iniciando el parto, si bien valoró que el mismo tardaría en producirse dos horas como mínimo. Esta valoración le indujo a no solicitar la presencia inmediata de una ambulancia, indicando que sólo era necesaria la presencia de la policía para efectuar, a la mañana siguiente, el traslado de la interna a un hospital.

Después del reconocimiento, la interna fue conducida a su celda, petición esta formulada por ella misma y autorizada por el médico. Dicha celda era compartida con otras dos internas.

El médico permaneció en uno de los despachos de la enfermería y las funcionarias de servicio, quienes tuvieron conocimiento de que la interna estaba iniciando el parto y que permanecería en su celda hasta ser trasladada al hospital, ocuparon sus dependencias en la unidad de enfermería y cuarta fase en que se encontraba la interna. Ambas unidades se encuentran en plantas contiguas del mismo edificio.

Casi inmediatamente después de regresar la interna a su celda, rompió aguas iniciándose el parto propiamente dicho, naciendo el niño unos treinta minutos después. El parto tuvo lugar en su propia celda, auxiliada por las compañeras de celda antes citadas y transcurrió sin luz y sin que se procediese a la apertura de la celda a pesar de las constantes llamadas de auxilio de dichas compañeras y de otras celdas colindantes.

En este sentido, en la citada información continúa manifestándose textualmente:

> «Durante la media hora que duró el parto, las funcionarias oyeron las peticiones de la celda donde se encontraba la interna, peticiones como abrir la puerta, dar la luz, llamen al médico etc., sin adoptar ninguna medida directa tendente a atender a la interna de forma inmediata, salvo la de avisar telefónicamente a la jefe de servicios en dos ocasiones. Las

funcionarias citadas alegaron en su defensa que no podían abrir la celda sin la presencia de la jefe de servicios y que tenían dudas sobre la veracidad del parto, si bien de manera contradictoria en diversas ocasiones afirmaron que sí pensaban que se pudiera estar produciendo el mismo. Las mismas evaluaron la demora en la llegada de la jefe de servicios en unos veinte minutos desde que se produjo la primera llamada por su parte.

El facultativo, al haber permanecido en la enfermería, tenía conocimiento del ruido provocado por los gritos, golpes y timbrazos de las internas en las celdas e igualmente había solicitado información a uno de los funcionarios siéndole indicado que las internas decían que el niño estaba naciendo. No obstante esto, el médico no adoptó ninguna medida tal como es la de subir a la celda, indicar la oportunidad de abrir la misma, etc.

Una vez personada la jefe de servicios en la celda de la interna, junto con dos funcionarias, se procedió de manera inmediata a bajar a la enfermería del centro al niño y a la madre.»

Inmediatamente después fueron ambos conducidas a un centro sanitario.

Una vez concluida la información y al haberse valorado la existencia de posibles responsabilidades disciplinarias en la actuación de las funcionarias citadas, la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña ordenó incoar expediente disciplinario a las mismas, ordenando en la misma resolución la suspensión de ocupación de dichas funcionarias como medida cautelar.

Por otro lado, por resolución de la Secretaría General del Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña, se acordó la incoación de un expediente disciplinario al facultativo de guardia en el centro el día en que ocurrieron los hechos ya que se trataba de un contratado laboral. Dicha Secretaría General acordó, por resolución de fecha 7 de enero de 1992, la suspensión de ocupación al citado facultativo.

El expediente disciplinario incoado al facultativo concluyó por resolución de fecha 13 de enero de 1992, en la que se consideraban los hechos constitutivos de una falta muy grave tipificada en el artículo 52.6 del primer convenio colectivo del personal laboral de la Generalidad de Cataluña, de fecha 8 de abril de 1991, imponiéndosele la sanción de despido.

Por otro lado, en cuanto al expediente disciplinario incoado en relación con la actuación de las funcionarias mencionadas, la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña en resolución de fecha 21 de enero de 1992 acordó la suspensión de la tramitación del mismo por entender que los hechos ocurridos podrían ser constitutivos de una infracción penal, procediéndose a la remisión de todo lo actuado tanto en este expediente como en el correspondiente al facultativo, al Juzgado de Instrucción número 28 de Barcelona.

El contenido del extenso informe remitido por la Dirección General de Servicios Penitenciarios y de Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña determinó que el Defensor del Pueblo suspendiera las actuaciones iniciadas ante dicha Dirección General, dirigiéndose a la Fiscalía General del Estado a fin de conocer las actuaciones judiciales, en su caso, practicadas por el citado Juzgado de Instrucción número 28 de Barcelona.

De los sucesivos informes que puntualmente nos ha remitido al respecto la Fiscalía General del Estado en el curso del año 1993, se desprende que se han incoado por el órgano judicial referido diligencias previas contra el facultativo y las tres funcionarias a las que se ha hecho mención, encontrándose dicho procedimiento actualmente pendiente de la presentación del escrito de defensa por la representación de alguno de los encausados.

Permanece, por tanto, abierta la investigación ante la Fiscalía General del Estado hasta la definitiva conclusión de dicho procedimiento (queja 9200734).

2.2.3.2. *Investigaciones iniciadas en el presente año*

A. En esta ocasión, un interno del centro penitenciario de Villabona (Asturias) que también se había dirigido al Defensor del Pueblo en 1988 por otros asuntos, presentó un nuevo escrito en el que manifestaba que, en el mes de agosto de 1993, fue agredido por un funcionario que le dio «un puñetazo en la cara» y le «zarandeó cogiéndole de la camiseta», siendo trasladado al módulo de aislamiento en el que, según continuaba manifestando, varios funcionarios volvieron a agredirle «golpeándole con el aparato de detectar metales» y le dieron «varios puñetazos» cuando exigió que se le abonara su peculio para adquirir ropa ya que manifestaba que en dicho módulo se encontraba desnudo.

Asimismo, manifestaba que por parte de los servicios médicos del establecimiento se le denegaba un tratamiento prescrito al parecer, por el Hospital Central de Asturias y que cuando acudió a la enfermería a reclamar dicho tratamiento el funcionario que se encontraba allí de servicio le «tiró al suelo pegándole y amenazándole».

De estos hechos se dio traslado a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, la cual remitió al Defensor del Pueblo un informe en el que se manifestaba que en la fecha referida por el interno, a la hora del reparto del desayuno, el interno que se ha dirigido a esta institución estaba discutiendo con otro preso y al intentar mediar entre ellos un funcionario, el mencionado interno le empujó hacia atrás a la vez que profería amenazas contra él.

Ante el grado de excitación del interno, el jefe de servicios ordenó su aislamiento provisional, resistiéndose el interno a este traslado, por lo que fue preciso recurrir a la fuerza física.

Al día siguiente se puso en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria, tanto el aislamiento como el empleo de la fuerza física.

En esa misma fecha, la junta de régimen y administración acordó sancionar al interno por la comisión de una falta muy grave, prevista en el artículo 108.b del Reglamento Penitenciario, con catorce días de aislamiento. Dicha sanción fue confirmada, tras recurso del interno, por auto del juez de vigilancia penitenciario en agosto del mismo año.

Por otra parte, continúa manifestándose en el informe que en el historial clínico del interno «no consta referencia a padecimiento alguno del que pueda deducirse que el interno hubiera sufrido alguna agresión».

Por último, sobre la negativa a suministrarle la medicación prescrita, manifestada por el interno, la Administración penitenciaria nos comunica que el interno acudió al Hospital Central de Asturias para reconocimiento en tres ocasiones durante los meses de mayo y julio del año 1993. El informe de dicho hospital de fecha inmediatamente anterior a la queja presentada por el interno dice textualmente: «recientemente se informó al paciente de los resultados negativos de las exploraciones efectuadas, no precisando, por lo tanto, ningún tratamiento específico».

A la vista de lo expuesto se dio por concluida nuestra investigación (queja 8802482).

B. Un interno del centro penitenciario de «El Salto del Negro» de Las Palmas de Gran Canaria, quien en 1991 se había dirigido también al Defensor del Pueblo por otras cuestiones, nos remitió un nuevo escrito en el que manifestaba que en el mes de octubre de 1993, cuando se disponía a realizar la limpieza de la oficina de funcionarios, como hacía todos los días, fue insultado por un funcionario y trasladado al cuarto de cacheos donde éste le «abofeteó» y le dio

«un puñetazo en la cara», amenazándole con proponerle para una sanción por falta muy grave. Posteriormente, según manifestaba el interno, fue trasladado sin explicación alguna al módulo de aislamiento.

De estos hechos se dio traslado a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios en el mes de noviembre de 1993, quien al concluir el año ha remitido la oportuna contestación.

En ella se manifiesta sustancialmente lo siguiente:

> «El interno se encuentra cumpliendo una condena de 13 años... y está clasificado en segundo grado de tratamiento. El día 17 de octubre de 1993, según parte escrito de los funcionarios, se negó a ser cacheado, desobedeciendo activamente las órdenes de éstos. Fue necesario aplicarle la medida de aislamiento provisional, situación en la que permaneció hasta las 9,30 horas de la mañana siguiente. Dicha medida se puso en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria.
>
> El 18 de octubre de 1993 se notificó al interno el pliego de cargos..., imputándole una falta muy grave tipificada en el artículo 109.b) del Reglamento Penitenciario. Asistió a la junta de régimen y administración que tuvo lugar el 20 de octubre de 1993, en la que hizo alegaciones por escrito, sin hacer mención alguna a malos tratos. La junta acordó sancionarle con cuatro días de aislamiento. El interno recurrió al juez de vigilancia penitenciaria, quien desestimó el recurso con fecha 15 de noviembre de 1993.»

A la vista de lo expuesto, debe darse por concluida nuestra intervención (queja 9121860).

C. En esta ocasión, un interno del centro penitenciario de Salamanca, al concluir el año 1992 remitió al Defensor del Pueblo una queja en la que manifestaba que en julio de ese año, al ingresar en el citado centro procedente del de Zamora, fue objeto, al parecer, de malos tratos por parte de algunos funcionarios los cuales le dieron «una serie de golpes que le ocasionaron diversos hematomas y contusiones».

Iniciada la correspondiente investigación, la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios informó que el mencionado interno fue trasladado en el mes de julio, por razones médicas, al centro penitenciario de Salamanca desde el de Zamora. Al ingresar en Salamanca se alojó en el departamento de enfermería.

Se continuaba informando que el mismo día de su llegada, el jefe de centro y el funcionario que prestaba servicio en la enfermería acompañaron al interno hasta la cabina telefónica para que pudiese llamar a su familia y comunicar su traslado.

Cuando estaban próximos a la cabina y al pasar junto a la puerta que conduce al patio general, el interno pidió a los funcionarios que le dejaran entrar al mismo para conseguir monedas, dado que sólo tenía billetes. Los funcionarios no accedieron a sus deseos, indicándole que ellos mismos se encargarían de proporcionarle el cambio.

Continuaba relatando el informe recibido que, en ese momento y de forma inopinada, con la mano con la que estaba fumando le lanzó un golpe al jefe de centro produciéndole una quemadura en el párpado inferior del ojo derecho.

Ante esta circunstancia, según el informe recibido, y dado el grado de excitación que presentaba el interno, fue necesaria la utilización de la fuerza física para su reducción y su posterior aislamiento, dándose cuenta de estas medidas al juez de vigilancia penitenciaria.

Esta institución solicitó posteriormente a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, por un lado, información sobre si por este juzgado se había adoptado alguna resolución al respecto y, por otro, que remitiera copia de la comunicación que fue enviada al mismo.

La Administración penitenciaria nos ha comunicado recientemente que «no consta que dicho órgano judicial adoptara resolución alguna al respecto».

Asimismo, nos ha remitido la copia solicitada de la comunicación enviada al juez de vigilancia dando cuenta de los hechos referidos.

Esta comunicación consiste en una escueta nota del siguiente tenor literal:

> «Participole que en el día de ayer, a tenor de lo que dispone el artículo 123 del Reglamento Penitenciario, en conexión con el 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, se procedió a la aplicación de medios coercitivos «fuerza física» y «aislamiento provisional en celdas» al interno... El Director» (queja 9217516).

D. En este otro caso, un interno del centro penitenciario de Nanclares de la Oca manifestaba que a últimos de diciembre de 1992, cuando se encontraba en la ducha, varios funcionarios de dicho centro le pegaron y le trasladaron desnudo a una celda de aislamiento por lo que se autolesionó.

En dicha celda permaneció, al parecer, más de ocho horas atado de pies y manos a la cama, solicitando en varias ocasiones ser trasladado a un hospital así como hablar con un asistente social y con su abogado. Peticiones que le fueron denegadas, según manifestaba.

La Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, a la que se solicitó información, manifestó en su informe que dicho interno protagonizó en las fechas indicadas incidentes muy graves, que consistieron en la resistencia activa a cumplir las órdenes de los funcionarios y la amenaza de causarse lesiones. Ante esta situación, fue necesario el empleo de la fuerza física y la inmovilización con esposas, así como el aislamiento provisional.

Se continuaba manifestando en la comunicación recibida que estas medidas fueron inmediatamente puestas en conocimiento del juez de vigilancia penitenciaria, quien se dio por enterado y autorizó su aplicación el tiempo estrictamente necesario.

Posteriormente, la junta de régimen y administración, tomó decisión unánime de calificar los hechos referidos como constitutivos de falta muy grave, imponiendo la sanción de catorce días de aislamiento en celdas.

El interno interpuso los recursos correspondientes, que fueron desestimados por el juez de vigilancia.

A la vista de lo expuesto se dio por concluida nuestra intervención (queja 9300943).

E. En este otro caso, un interno del centro penitenciario de Daroca se dirigió al Defensor del Pueblo manifestando que, en febrero de 1993, había sido «brutalmente apaleado por varios funcionarios».

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, a la que se solicitó información, remitió un informe en el que se refería que dichos incidentes ocurrieron cuando el interno se resistió a que su celda fuera registrada e insultó a los funcionarios.

Por tales hechos fue sancionado por la junta de régimen a aislamiento durante ocho fines de semana.

Dicha sanción fue recurrida por el interno tanto en alzada como en reforma ante el juez de vigilancia penitenciaria quien desestimó ambos recursos.

Asimismo, el interno denunció los hechos ante el juzgado de instrucción competente, siendo condenado por sentencia del mes de febrero de 1993, como autor de una falta de desobediencia a los agentes de la autoridad por los mismos hechos. Ello ha determinado la finalización de nuestra intervención (queja 9309125).

F. El cónyuge de un interno del centro penitenciario de Puerto de Santa María-I se dirigió a esta institución, manifestando que éste venía sufriendo desde hacía varios meses, «golpes, palizas e insultos», por parte de varios funcionarios del citado centro penitenciario.

Asimismo, manifestaba que su cónyuge preso era privado con frecuencia de sus horas de patio y a menudo era sancionado con aislamientos en celda con motivo de partes injustificados elevados por los funcionarios.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, ante la que se inició la presente investigación, informó que el citado interno se encontraba clasificado en primer grado, primera fase, constando en su expediente diversas sanciones sin cancelar.

Informaba asimismo la citada Secretaría de Estado que todas las aplicaciones del artículo 123 habían sido comunicadas al juzgado de vigilancia penitenciaria.

Dado el contenido de esta comunicación se solicitó una ampliación de la información proporcionada en orden a conocer si por el juzgado de vigilancia penitenciaria se había adoptado alguna resolución respecto a la aplicación de las medidas coercitivas citadas, así como copia de las comunicaciones que fueron enviadas a dicho juzgado.

Al concluir la redacción del presente informe, la Administración penitenciaria nos ha remitido copia de las comunicaciones que fueron enviadas por el centro al juzgado de vigilancia penitenciaria en relación con la aplicación a este interno de las medidas coercitivas previstas en el artículo 123 del Reglamento Penitenciario.

Estas comunicaciones son de contenido similar. Se transcribe a continuación una de ellas:

> «En aplicación artículo 123 se ha procedido día 5 enero 1993, aislamiento provisional y uso fuerza física para reducirlo, interno.., por agresión a funcionario, que ha dado origen expediente sancionador... punto saludóle atentamente el director.»

Se continúa manifestando en el informe recibido que, en este caso, al recibir el juzgado esta comunicación, solicitó del centro información sobre la duración de la medida de aislamiento provisional, así como la remisión del expediente sancionador completo.

A esta petición judicial de información el centro contestó que la medida de aislamiento cesó el día 11 de enero de 1993, remitiendo asimismo, copia íntegra del expediente sancionador solicitado por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz.

Se concluye manifestando en el informe remitido por la Administración penitenciaria que el interno no recurrió la sanción que le fue impuesta en dicho expediente y que el juzgado de vigilancia, una vez conocido dicho expediente sancionador no revocó el acuerdo de la junta de régimen.

Todo ello ha determinado la conclusión de esta investigación (queja 9314191).

G. Un interno del centro penitenciario de Cuatre Camins (Barcelona) presentó una queja en la que manifestaba que, en el mes de abril de 1993, otro interno del mismo centro acudió al médico quien, tras realizarle una exploración, le comunicó que no le ocurría nada. Ante estas

circunstancias el interno comenzó a protestar e insistir en los síntomas que tenía. Entonces fue trasladado por los funcionarios a una celda de periodos y esposado a la cama, en la que permaneció, al parecer, más de veinticuatro horas, sin que nadie le llevara la comida, por lo que arrancó la plancha de la cama para llamar la atención.

Continuaba refiriendo el interno que, poco después, se presentaron varios funcionarios y le trasladaron al departamento especial donde «le desnudaron y golpearon y quitándole el colchón le dejaron esposado a la cama durante dos días», al cabo de los cuales empeoró su estado físico y el jefe de servicios le retiró las esposas y dispuso su traslado a un hospital.

De estos hechos se dio traslado a la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación de la Generalidad de Cataluña, la cual, en septiembre de 1993, remitió al Defensor del Pueblo un escrito en el que se informaba que con motivo de esta queja se había acordado la apertura de una información reservada de cuyo resultado nos mantendría informados.

Permanece por tanto abierta la investigación ante la Administración autonómica (queja 9316499).

H. Se dirigieron al Defensor del Pueblo, en este caso, un grupo de internos del centro penitenciario de Jaén, clasificados penitenciariamente en primer grado, manifestando que con frecuencia habían sido objeto de «tratos vejatorios, insultos, agresiones físicas y apaleamientos» mientras permanecían esposados a las rejas de las ventanas, por parte de algunos funcionarios.

Continuaban manifestando que las esposas con las que se realizaban los desplazamientos de las celdas al patio y a otras dependencias, eran apretadas al máximo produciéndoles fuertes dolores en las muñecas. Asimismo, hacían referencia a la deficiente calidad y preparación de la comida, que les llegaba fría.

Por último, manifestaban que los miembros del equipo de observación y tratamiento del centro se desentendían de ellos.

Del contenido de esta queja se dio traslado en el mes de noviembre de 1993 a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios.

Al concluir el año 1993 se ha recibido el preceptivo informe cuyo contenido, por su interés, a continuación se transcribe:

> «Debido a su inadaptación al régimen ordinario y a la calificación de peligrosos, consecuencia de su historial penitenciario, todos los que suscriben el escrito están clasificados en primer grado de tratamiento y tienen asignado el régimen previsto en el artículo 46 del vigente Reglamento Penitenciario. Por ello, el régimen de vida que se les asigna conlleva una serie de limitaciones destinadas a garantizar la seguridad, el orden y la disciplina, entre las que destaca la observancia puntual del horario, de los cacheos, requisas y recuentos numéricos y del orden en el movimiento de los penados de unas dependencias a otras.
>
> Según informa la subdirección general de gestión penitenciaria, siempre que se ha hecho necesario utilizar medidas coercitivas éstas se han ajustado, tanto en la motivación como en el medio utilizado y la forma de su empleo, a la normativa vigente (artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 123 del Reglamento).
>
> Sólo en supuestos excepcionales, cuando hay sospechas fundadas de que los internos transportan en el interior de su cuerpo sustancias prohibidas (droga, explosivo) u objetos peligros, siempre después de haber utilizado la raqueta y el arco detectores de metales, y bajo la supervisión del equipo médico, se llevan a cabo radiografías. Similares prevenciones se adoptan respecto a los cacheos integrales y para la realización de flexiones, en cuanto a

excepcionalidad, motivación, utilización previa de detectores de metales y, en todo caso, respetando la dignidad de los internos.

En cuanto a la forma en que se efectúan los traslados en el interior del centro y las medidas de control que se adoptan, se encuentran autorizadas por la autoridad judicial, y no tienen otro fin que el de garantizar el orden y la seguridad.

La comida que se les suministra es idéntica a la de todos los internos del centro, y se les facilita en la celda, caliente y en fiambreras herméticamente cerradas.

Por último, el departamento donde se encuentran estos internos tiene asignado un profesor de Enseñanza General Básica y un educador, que le atienden regularmente; además, son visitados por el resto de los miembros del equipo de tratamiento tantas veces como lo requieren a través de los funcionarios del departamento. »

A la vista de lo expuesto, nuestra investigación deberá concluir, sin perjuicio de que en un apartado posterior del presente informe se recojan algunas consideraciones en torno a algunos de los extremos contenidos en el informe transcrito y, en concreto, los relativos a la práctica de desnudos, flexiones o pruebas radiológicas a los internos (queja 9318155).

I. Un interno del centro penitenciario de «El Salto del Negro» de Las Palmas de Gran Canaria se dirigió a esta institución, manifestando que desde hacía varios meses un funcionario de dicho centro no cesaba, al parecer, de «amenazarle, insultarle, golpearle y cachearle desnudándole totalmente», así como de elevar constantes propuestas de sanción.

A juicio del interno, la actitud de este funcionario suponía una represalia por una denuncia que el interno realizó en enero de 1989, en el centro penitenciario de Lanzarote y que motivó, al parecer, la apertura de expedientes a varios funcionarios.

Asimismo, manifestaba el interno, que había puesto estas circunstancias en conocimiento de la dirección del centro en el que se encontraba, sin que, hasta ese momento, se hubiera tomado medida alguna al respecto.

En el mes de noviembre de 1993, se ha dado traslado de estos hechos a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios.

La preceptiva respuesta de la Administración ha sido recibida al concluir el año 1993 y su contenido se transcribe a continuación:

«No consta en dicho centro penitenciario que el citado interno haya sido atendido de lesiones, ni haya presentado queja alguna a la dirección, a lo largo del presente año. Es cierto que ha sido sancionado en tres ocasiones por expedientes disciplinarios en los que consta parte escrito de un funcionario llamado... lo que es perfectamente normal habida cuenta de que dicho funcionario presta servicio en el departamento en el que estaba destinado el interno. Sin embargo, dicho funcionario, que ingresó en Instituciones Penitencias en 1987, ha estado desde entonces destinado en el centro penitenciario de Las Palmas.

Por lo tanto, no pudo estar implicado en el incidente ocurrido en el centro de Arrecife de Lanzarote a principios de 1989, en donde... (este interno y otro) denunciaron haber sido objeto de abusos sexuales. La información reservada abierta con tal motivo detectó posibles responsabilidades penales de algunos internos, que en efecto fueron condenados en sentencia del Juzgado número 1 de Arrecife de Lanzarote, sin que en ningún momento se dedujese responsabilidad de ningún funcionario.

El interno ha sido trasladado al Centro Penitenciario de Daroca.»

A la vista de lo expuesto debe darse por concluida nuestra intervención (queja 9318278).

J. Esta investigación ha sido iniciada de oficio ante la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios y hace referencia a los presuntos malos tratos de los que, al parecer, ha sido objeto un interno del centro penitenciario de Badajoz.

Según se desprendía de las noticias aparecidas en los medios de comunicación, con motivo del traslado de este interno al centro penitenciario de Alicante, para asistir a un juicio, varios funcionarios del centro penitenciario de Badajoz le golpearon reiteradamente «con las manos y los pies».

Se continuaba reflejando en dichas noticias que el médico que le reconoció posteriormente apreció en su informe «hematomas en el ojo y mano derecha» y, «un importante dolor contusivo torácico con dificultad respiratoria» a consecuencia de una posible «fisura o fractura costal».

De esta queja se dio recientemente traslado a la Administración penitenciaria la cual, al concluir la redacción de este informe, ha remitido ya la correspondiente respuesta, de la que se desprende que por estos hechos se ha incoado una información reservada cuyos resultados han sido remitidos al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Badajoz.

Asimismo, se continúa informando que se ha iniciado un expediente disciplinario al jefe de servicios de turno cuando ocurrieron los hechos a que la presente queja se refiere, de cuyo resultado se mantendrá informado al Defensor del Pueblo.

Por último, en el informe recibido se manifiesta que «aunque en las noticias de prensa se habló de fractura o fisura costal, tras la exploración realizada al interno en el servicio de cirugía del Hospital General Penitenciario, no se confirmó tal diagnóstico, por lo que fue dado de alta».

Nuestra investigación debe pues continuar hasta el total esclarecimiento de los hechos (queja 9321701).

K. Esta investigación fue iniciada como consecuencia de la queja planteada por los familiares de un interno del centro penitenciario de Sevilla I, en la que se manifestaba que en el mes de junio de 1991 dicho interno fue esposado a la cama de la celda que ocupaba en aquél establecimiento, permaneciendo más de catorce horas sin recibir alimento ni bebida. Mientras permanecía en esa situación se incendió el colchón de la cama resultando el interno con graves quemaduras por lo que fue trasladado al hospital «Virgen del Rocío» de Sevilla, donde fue necesario practicar la amputación del antebrazo derecho.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios a la que se solicitó información, nos comunicó que en el mes de junio de 1991, el mencionado interno protagonizó graves incidentes, por lo que el jefe de servicios decidió aislarle provisionalmente y proceder a su sujección mecánica, comunicando la adopción de esta medida al director del centro y al juez de vigilancia penitenciaria, en tiempo y forma.

Se continuaba manifestando en el informe recibido que, tres días más tarde, el interno provocó un incendio en su celda, resultando con lesiones de las que fue atendido en el Hospital «Virgen del Rocío». Desprendiéndose de la información reservada iniciada al efecto, por dicha Administración penitenciaria, que el incendio lo produjo el propio interno con un mechero que tenía en su poder. En consecuencia la inspección general penitenciaria propuso que se sancionara a los funcionarios implicados en el incidente, por haber cometido falta tipificada en el artículo 8 del Reglamento Penitenciario. El 17 de octubre de 1991 el Director General de Administración Penitenciaria resuelve el trámite de vista por falta leve, imponiendo a tres funcionarios la sanción de apercibimiento. El motivo de la misma fue el deficiente cacheo realizado al interno, al que no se descubrió el mechero con el que prendió fuego a la cama.

A la vista del contenido de este informe el Defensor del Pueblo se ha dirigido a la Fiscalía General del Estado a fin de conocer si por parte del juzgado de vigilancia penitenciaria se dictó alguna resolución y, en su caso, el contenido de la misma, en relación con las medidas de aislamiento provisional y de sujección mecánica mencionadas.

Asimismo, esta institución se ha dirigido también a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios solicitando que remitiera copia de la comunicación que fue enviada al juzgado de vigilancia penitenciaria por parte del centro en relación con los hechos descritos y, en su caso, de la documentación adjunta, así como que informe si por parte de dicho juzgado se adoptó alguna resolución al respecto.

Recientemente la Administración penitenciaria nos ha remitido copia de la comunicación referida en la que aparecen especificadas las medidas adoptadas y que se remite al juez de vigilancia penitenciaria los partes disciplinarios motivadores de las mismas.

Continúa manifestándose en el informe recibido que el Juez de Vigilancia Penitenciaria, en auto de 8 de julio de 1991 aprobó la aplicación de las citadas medidas coercitivas. Esta institución continúa pues con la investigación abierta (queja 9305524).

L. Esta otra investigación se inició de oficio al tenerse conocimiento por los medios de comunicación de que cuatro internos del centro penitenciario de Madrid IV (Navalcarnero) realizaron durante el mes de julio de 1993, una huelga de hambre motivada, al parecer, por la agresión de un funcionario de dicho centro a uno de estos internos.

Según continuaba reflejándose en los medios de comunicación, posteriormente intervinieron también en el altercado los otros tres reclusos, por lo que se les impuso a todos ellos la sanción de dos semanas de arresto en celdas de castigo.

A la vista de estos antecedentes, se solicitó la correspondiente información a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios.

En el informe remitido por la Administración penitenciaria se manifestaba que en el mes de julio de 1993, uno de los internos mencionados se negó a mostrar su documento de identificación interior a un funcionario de servicio. Cuando éste intentó cachearle, el interno reaccionó violentamente y le agredió, por lo que fue necesaria la intervención de un segundo funcionario y el empleo de la fuerza para reducir al interno. Los dos funcionarios que intervinieron en el incidente hubieron de ser atendidos en la enfermería, donde sus lesiones se calificaron como leves.

Estos hechos se pusieron en conocimiento del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 1 de Madrid y del de Instrucción de Guardia de Navalcarnero.

Se continuaba manifestando en el citado informe que a raíz de este incidente, los otros tres internos comenzaron a coaccionar y amenazar al resto de los presos del módulo por lo que se decidió su aislamiento provisional que fue puesto en conocimiento del juez de vigilancia penitenciaria.

La Administración penitenciaria informaba también de la apertura de expedientes disciplinarios a los cuatro internos, que concluyeron con acuerdos en los que se estimaba la comisión de sendas faltas muy graves, imponiéndose las correspondientes sanciones de catorce días de aislamiento.

Dado el contenido de este informe, esta institución se dirigió a la Fiscalía General del Estado con objeto de conocer, por un lado, si por parte del juzgado de vigilancia penitenciaria antes citado se adoptó alguna resolución en relación con las comunicaciones que le fueron remitidas en aquellas fechas por el centro penitenciario de Madrid IV y, por otro lado, el estado de las

actuaciones que, en su caso, fueron realizadas por el Juzgado de Instrucción de Navalcarnero a que se alude en el informe.

Sin perjuicio de lo anterior, el Defensor del Pueblo se ha dirigido también a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, solicitando, recientemente, que remita copia de las diversas comunicaciones remitidas por el centro al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 1 de Madrid y, en su caso, de la documentación adjunta, así como que informe si por parte de dicho juzgado de vigilancia se adoptó alguna resolución al respecto (queja 9318315).

M. La madre de un interno del centro penitenciario de Monterroso (Lugo) se dirigió al Defensor del Pueblo, manifestando que en el mes de junio de 1993 acudió a visitar a su hijo al centro penitenciario mencionado, observando que el mismo presentaba diversas señales y hematomas en el rostro, cuello y espalda, informándole su hijo que había sido objeto, al parecer, de malos tratos por parte de algunos funcionarios al haber negado su participación en las amenazas sufridas por otro recluso.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, ante la que se inició la correspondiente investigación, nos comunicó en su informe que, en el mes de junio de 1993, un interno denunció al hijo de la promovente y a otro compañero por haber intentado agredirle con pinchos. Ello determinó la aplicación a ambos internos de la medida de aislamiento provisional, que fue levantada a las 14,30 horas del día siguiente, dándose cuenta de todo ello al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña.

En el informe recibido, continúa manifestándose que al día siguiente de esta comunicación se recibió en el centro un oficio de este juzgado de vigilancia en el que se solicitaba un informe médico amplio y preciso sobre la situación del interno, el cual fue visitado por los médicos del centro los días en que ocurrieron los hechos reflejados anteriormente, sin que en los partes facultativos correspondientes a esas fechas constara lesión alguna.

A la vista de lo expuesto, a finales de 1993 esta institución se volvió a dirigir a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios solicitando remitiera copia de la comunicación inicialmente remitida al juez de vigilancia penitenciaria, así como de la documentación complementaria que le fue remitida después, a requerimiento del propio juzgado. Asimismo se solicitó a esta Administración que informara si por parte de dicho juzgado se dictó alguna resolución al respecto.

Al mismo tiempo y sin perjuicio de lo anterior, el Defensor del Pueblo se dirigió también a la Fiscalía General del Estado con objeto de conocer si por parte del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña se dictó alguna resolución en relación con estos hechos y, en su caso, el contenido de la misma (queja 9317164).

N. En esta ocasión un interno del centro penitenciario de Sevilla II, presentó una queja en la que manifestaba que, en el mes de abril de 1993, se presentó en su celda un funcionario diciéndole que le acompañara a la jefatura de servicios. Allí se encontraban ocho o nueve funcionarios y el jefe de servicios quien le hizo entrega de un pliego de cargos.

Dicho pliego de cargos fue roto por el interno, al no estar de acuerdo con el contenido del mismo. En ese momento, según continuaba manifestando el interno, el jefe de servicios le cogió por el cuello mientras los demás funcionarios le pegaban por todo el cuerpo. Le quitaron los zapatos esposándole pies y manos y fue llevado a su celda donde, al parecer, una vez esposado a la cama, continuaron pegándole.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, ante la que se inició la correspondiente investigación, remitió un informe en el que se manifestaba que en las fechas indicadas por el

interno, éste protagonizó un incidente al amenazar y agredir a dos funcionarios y al jefe de servicios del citado centro penitenciario, por lo que fue sancionado por la junta de régimen y administración, la cual comunicó oportunamente la sanción al juez de vigilancia penitenciaria.

Según continuaba manifestándose en dicho informe, el interno ejerció su derecho a la defensa ante la junta y recurrió ante el juez de vigilancia, quien confirmó la sanción impuesta por la junta de régimen.

A la vista de lo expuesto, se dio por concluida nuestra investigación ante la Administración penitenciaria.

No obstante, la queja continua abierta ante la Fiscalía General del Estado con objeto de conocer el curso de un procedimiento penal tramitado tras una denuncia presentada por el interno ante el Juzgado de Instrucción número 18 de Sevilla por un presunto delito de prevaricación cometido, al parecer, por un funcionario del mencionado centro penitenciario (queja 9316044).

Ñ. Se dirigió al Defensor del Pueblo un interno del centro penitenciario de Sevilla II, el cual se había dirigido a esta institución en 1992 por otras cuestiones, manifestando, en esta ocasión, que en el mes de agosto de 1993 fue trasladado desde su módulo a la jefatura de servicios donde, al parecer, un funcionario y el jefe de servicios le pegaron puñetazos y patadas por todo el cuerpo.

Según continuaba manifestando el interno, fue posteriormente trasladado al módulo de aislamiento, en el que fue visitado por un médico y un ATS, que se negaron a extender certificado alguno de lesiones.

Dado traslado de estos extremos a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, ésta nos informó que en el mes de agosto de 1993, el citado interno pretendió salir de su módulo y pasar a otro a hacer limpieza, en contra del criterio del funcionario de servicio. Adoptando una actitud provocativa, echó a correr hacia el patio, golpeándose con la esquina de la puerta y cayendo al suelo. El funcionario le pidió entonces que le acompañara, a lo que se negó el interno, por lo que hubo de comparecer el jefe de servicios quien le pidió que le acompañara a la jefatura.

Durante el trayecto, el interno, en estado de excitación, fue profiriendo insultos contra los funcionarios. En vista de la agresividad mostrada, se determinó el aislamiento provisional, siendo inmediatamente visitado por el médico del centro quien apreció lesiones leves consistentes en «equimosis en parrilla costal derecha y flanco abdominal del mismo lado».

Según continuaba informando la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, la aplicación de la medida de aislamiento fue comunicada inmediatamente al juez de vigilancia penitenciaria de Sevilla, quien en fecha 19 de agosto de 1993, emitió providencia estimándola ajustada a derecho.

Por ello se dio por concluida nuestra intervención (queja 9200820).

O. Se dirigió al Defensor del Pueblo un interno del centro penitenciario de Zamora, el cual se había dirigido varias veces a esta institución desde 1991 por otras cuestiones, manifestando en esta ocasión, haber sido objeto de malos tratos por parte de algunos funcionarios del citado centro penitenciario.

Según manifestaba el interno, en el mes de febrero de 1993 varios funcionarios le golpearon con porras, primero en el patio y, posteriormente, en la celda, produciéndole hematomas y contusiones en varias partes de su cuerpo.

Al parecer, seis días después de estos hechos fue nuevamente golpeado con porras por algunos funcionarios, recibiendo, asimismo, varios puñetazos y patadas que le produjeron

hematomas en diversas partes del cuerpo, heridas en las piernas, contusiones en la cara, mandibula, brazos, así como una herida en la cabeza que requirió varios puntos de sutura.

Asimismo, manifestaba que, a pesar de solicitarlo, no se le autorizó un traslado a un hospital ni fue ingresado en la enfermería del centro.

La Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios ante la que se inició la correspondiente investigación, informó que el citado interno protagonizó en el mes de enero de 1993 un incidente en el centro penitenciario de Zamora, al insultar a los funcionarios e intentar agredir a uno de ellos, por lo que fue aislado provisionalmente en aplicación del artículo 123 del Reglamento Penitenciario, siendo necesario para ello emplear medios coercitivos como el uso de la fuerza física y las defensas de goma, poniéndose todo ello en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria en la misma fecha en que ocurrieron los hechos.

Continuaba manifestándose en el informe recibido que consta un parte médico de la fecha de los incidentes, según el cual el interno presentaba una «herida en cuero cabelludo de dos centímetros que necesitó cuatro puntos de sutura», considerándose preciso por el médico su ingreso en enfermería.

Asimismo, la citada Secretaría de Estado informaba que estos incidentes dieron origen a un expediente sancionador del centro penitenciario que impuso al interno una sanción de catorce días de celdas; dicha sanción fue recurrida en alzada y el juez de vigilancia penitenciaria, en auto de 15 de marzo de 1993, estimó parcialmente el recurso imponiendo una sanción de tres fines de semana.

A la vista del contenido de este informe, y tras la recepción de copia tanto de la comunicación del centro al juez de vigilancia como del acuerdo adoptado por éste corrigiendo en parte la actuación de la Administración penitenciaria, se dio por concluída nuestra intervención ya que se había ejercicio el correspondiente control jurisdiccional de la actuación del centro penitenciario que fue objeto de la queja de este interno.

Por último, a finales de 1993 este mismo interno se ha vuelto a dirigir al Defensor del Pueblo manifestando haber sido objeto, al parecer, de malos tratos por parte de algunos funcionarios del centro penitenciario de Alicante.

Estos nuevos hechos han sido puestos también en conocimiento de la Administración. Dado lo reciente de esta comunicación, nos encontramos a la espera de recibir el correspondiente informe de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios ante la que continua abierta la investigación (queja 9118244).

2.2.3.3. *Conclusiones*

Como ha podido apreciarse, la mayoría de las quejas recibidas o iniciadas de oficio, en relación con presuntos malos tratos en nuestros centros penitenciarios, al ser investigadas ponían de manifiesto que no se trataba de tales, sino de la aplicación legítima de medidas coercitivas por parte de los funcionarios de prisiones, tendentes a corregir comportamientos violentos o de resistencia por parte de los internos.

A estas medidas se refiere el artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria a cuyo tenor:

> «1. Sólo podrán utilizarse, con autorización del Director, aquellos medios coercitivos que se establezcan reglamentariamente en los casos siguientes:
>
> *a)* Para impedir actos de evasión o de violencia de los internos.
>
> *b)* Para evitar daños de los internos a sí mismos, a otras personas o cosas.

c) Para vencer la resistencia activa o pasiva de los internos a las órdenes del personal penitenciario en el ejercicio de su cargo.

2. Cuando ante la urgencia de la situación se tuviere que hacer uso de tales medios, se comunicará inmediatamente al director, el cual lo pondrá en conocimiento del juez de vigilancia.

3. El uso de las medidas coercitivas estará dirigido exclusivamente al restablecimiento de la normalidad y sólo subsistirá el tiempo estrictamente necesario.

4. En el desempeño de sus funciones de vigilancia los funcionarios de instituciones penitenciarias no podrán utilizar armas de fuego.»

Por su parte, el Reglamento Penitenciario dispone en su artículo 123 que:

«1. A los efectos prevenidos en el artículo 45 de la Ley, se consideran medios coercitivos: el aislamiento provisional, la fuerza física personal, las defensas de goma, los sprays de acción adecuada y las esposas.

2. La utilización de estos medios, sin perjuicio del cumplimiento de las demás exigencias que establece el citado artículo 45 de la Ley Orgánica, será comunicada inmediatamente al juez de vigilancia, haciendo constar los motivos de la misma.»

Así pues, la legislación penitenciaria prevé el uso legítimo de la fuerza física en relación con los internos en los términos expuestos, estableciendo como garantía básica, la intervención del juez de vigilancia.

Ahora bien, el adecuado funcionamiento y eficacia de la garantía judicial legalmente prevista para estos supuestos, requiere, de un lado, que la comunicación que el centro efectúe al juez, tal y como reclama el precepto reglamentario transcrito, sea motivada y, de otro, una postura activa de la jurisdicción.

La existencia de posibles abusos en la utilización de estas medidas coercitivas sólo puede ser evitada si en la comunicación que se remite al juzgado constan con exactitud las circunstancias específicas que han determinado su adopción, qué medidas concretas de las reglamentariamente previstas han sido adoptadas y su exacta duración, ya que son éstos, fundamentalmente, los extremos sobre los que habrá de versar el correspondiente control de la jurisdicción.

Por ello, en las investigaciones que se han llevado a cabo, hemos solicitado información sobre el contenido concreto de la comunicación enviada por los centros al juzgado de vigilancia en cumplimiento de la ley penitenciaria y sobre la resolución adoptada, en su caso, al respecto por el órgano jurisdiccional.

Como ha podido apreciarse, de la lectura de los apartados anteriores se desprende que, en la gran mayoría de los casos, las comunicaciones que los centros remiten al juzgado son tan extremadamente esquemáticas que no permiten conocer al órgano jurisdiccional si concurren o no los presupuestos legalmente necesarios para la aplicación de estas medidas coercitivas ni su intensidad o duración.

De otra parte, como ha podido también observarse, en los supuestos investigados por esta institución, los juzgados de vigilancia, en la mayoría de los casos expuestos, no suelen tampoco solicitar de los centros información complementaria alguna.

A la vista de cuanto antecede, esta institución considera necesario que las comunicaciones que los centros remitan a los juzgados de vigilancia en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, contengan la motivación a que ha venido haciéndose referencia y todos cuantos datos permitan el imprescindible control que al órgano

jurisdiccional le está encomendado por la normativa penitenciaria, cuya efectividad reclama por otra parte, una postura activa de la jurisdicción.

2.3. *En una residencia privada de la tercera edad*

En el informe correspondiente al año 1992, se dejó constancia de la investigación iniciada de oficio tras una noticia, aparecida en diversos medios de comunicación social, y relativa a presuntos malos tratos a los usuarios de un establecimiento de titularidad privada, el cual carecía de los requisitos necesarios para desarrollar sus actividades como residencia de la tercera edad.

En el año 1993, se recibió un informe complementario de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León, en el que se hacía constar que, tras la inspección efectuada a las instalaciones, se había procedido a la incoación de un expediente sancionador, por falta grave, a la titular del establecimiento.

Por otra parte, el reseñado órgano administrativo informó sobre la aprobación del Decreto 109/1993, de 6 de mayo, en el que, para el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, se recogen las normas sobre autorización y registro de todos los centros de carácter social, incluidos los destinados a la atención a la tercera edad. La citada norma otorga a todos los centros que estuviesen en funcionamiento en la fecha de su entrada en vigor un plazo, que finaliza el 1 de enero de 1995, para que adecuen sus instalaciones a los requisitos mínimos establecidos, ya que, en caso contrario, se incurrirá en infracción administrativa.

Por su parte, el Ayuntamiento de La Bañeza, localidad donde estaba situado el establecimiento en cuestión, remitió, asimismo, la información solicitada, exponiendo que la persona que administraba el establecimiento se encontraba realizando gestiones a fín de habilitar un edificio destinado a residencia de la tercera edad y que se ubicaría en las afueras de la ciudad.

Tras la información recibida de ambos organismos, se dieron por finalizadas las actuaciones, al no constatarse la existencia de malos tratos a los ancianos, quedando solventado, de otra parte, el problema del hacinamiento que se había detectado, al haber sido trasladado un grupo de residentes a otros centros (queja 9214625).

2.4. *Novatadas durante la prestación del servicio militar*

En el informe de 1992 constaba la queja 9200919, en la que se señalaba que esta institución había formulado una sugerencia al Ministerio de Defensa, para que se cursasen las instrucciones precisas a fin de erradicar aquellas prácticas contrarias a la dignidad de la persona, desarrolladas en algunos centros y unidades militares, a fin de que tuviesen una amplia difusión entre los mandos para evitar que el temor de quienes sufren novatadas, impidiera una aplicación real y efectiva del régimen disciplinario o incluso de la vía jurisdiccional para corregir estos abusos.

Durante 1993 el Ministerio de Defensa ha dirigido un escrito a esta institución señalando que, en relación a la necesidad de cursar nuevamente instrucciones precisas para errradicar las novatadas, ya han dirigido los Jefes de Estado Mayor las órdenes oportunas para que se trasladen a todos los mandos la preocupación por extremar las medidas preventivas y disciplinarias precisas para evitar tales prácticas.

En este sentido, y como continuación del seguimiento efectuado por esta institución de este asunto, se ha cerrado también la queja 9212694, una vez que el Ministerio de Defensa ha informado a esta institución que en el expediente disciplinario instruido en este caso, se ha impuesto la sanción de 3 meses de arresto a cada uno de los autores de una falta grave, prevista en el artículo 9.18 de la Ley Orgánica 13/1985, de 17 de noviembre, por realizar acciones que supongan vejación o menosprecio a compañeros.

En la queja 9201125, se investigaban las novatadas que sufrieron un grupo de soldados destinados en la Brigada Paracaidista de Alcalá de Henares y en las que, al parecer, alguno de ellos fue obligado a tragarse un cigarro encendido, lo que le llevó a abandonar el acuartelamiento y dirigirse a su domicilio.

Durante este año, el Ministerio de Defensa ha informado a esta institución que no se han podido acreditar la existencia de novatadas, en el sentido manifestado por el interesado y que, en todo caso, éste había formulado una denuncia ante la jurisdicción ordinaria, por lo que se ha solicitado del Fiscal General del Estado informe del curso que siga el proceso penal abierto por si, en su caso, procede continuar la investigación ante la Administración militar.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9300708, la compareciente participaba que su hijo, que prestaba su servicio militar en la brigada paracaidista, falleció a consecuencia de un disparo.

En su escrito, la madre del soldado señalaba diversos hechos que le fueron relatados por su hijo, fechas antes de su muerte, de los que se desprendían determinadas circunstancias, que pudieran tener relación con tráfico de estupefacientes dentro de la unidad donde prestaba servicio el fallecido.

En la información facilitada por el Ministerio de Defensa se señala que, como consecuencia del fallecimiento del soldado, que prestaba servicio de protección del AVE, se instruyeron las oportunas diligencias por la jurisdicción ordinaria, por lo que, recientemente, se solicitó del Fiscal General del Estado que informara del curso del proceso penal abierto.

Se ha concluido la queja, una vez que el Fiscal General del Estado ha informado haberse acordado el sobreseimiento provisional, en previsión de que en un futuro aparecieran nuevas pruebas, sin que hasta el momento se haya podido acreditar alguna de las circunstancias puestas de relieve por la compareciente.

B. La queja 9319078, iniciada de oficio, se refería a un soldado, de 19 años de edad, que se encontraba cumpliendo su servicio militar en la Base General Alvarez de Castro, de Sant Climent Sescebes (Gerona) y que había sido sometido a una intervención quirúrgica, para extraerle de la mejilla derecha un balín que le fue disparado con una pistola de aire comprimido por un compañero de su unidad como consecuencia, al parecer, de la novatada a que fue sometido por, al menos, dos soldados y un cabo.

En la información facilitada por el Ministerio de Defensa, se señala lo siguiente:

> «El pasado día 4 de septiembre el mencionado soldado se hallaba de servicio de cuadras cuando a las 22:00 horas aproximadamente, y ante la insistencia de un cabo, que prestaba el mismo servicio, y de dos soldados, se trasladó con ellos al dormitorio de cabos, donde ingirió cierta cantidad de cerveza en la que habían introducido sustancias estupefacientes sintéticas, fumando también alguna de estas substancias, si bien ambas cosas lo hizo en

pequeña cantidad y por temor de que una negativa por su parte pudiese desencadenar una reacción no deseada de sus compañeros más veteranos.

Sobre las 22:20 horas uno de los soldados sacó de su taquilla una pistola de aire comprimido, con la que efectuó algunos disparos al aire y en dirección a otros soldados que se encontraban prestando el servicio de imaginaria, sin alcanzar a nadie. Cuando el soldado pretendió abandonar la compañía de los veteranos, el soldado que empuñaba la pistola apuntó hacia él y disparó alcanzándole en la cara.

El soldado no informó de los hechos relatados a los mandos de su unidad, enterándose éstos a través de los servicios sanitarios como consecuencia de un reconocimiento médico que dicho soldado pasó en el Hospital de Figueras donde se apreció la presencia de un balín en la cara, que fue extraído.

Enterado el mando de la unidad, ordenó la apertura de un expediente disciplinario e impuso al cabo y a los soldados agresores una sanción preventiva de 14 días de arresto. Una vez elevado el parte correspondiente de los hechos a la autoridad regional, ésta dispuso la continuación del expediente y el aumento del arresto preventivo a 30 días, de acuerdo con el artículo 45 de la Ley Orgánica 12/1985. Por su parte, el fiscal jurídico militar del Tribunal Militar Territorial Tercero de Barcelona, al apreciar la posible trascendencia penal de los hechos y haciendo uso de las prerrogativas previstas en el artículo 130.3 de la Ley Procesal Militar, decidió la remisión de los antecedentes al Juzgado Togado núm. 31 de Barcelona que acordó la incoación de diligencias previas.

Por otra parte, conviene reiterar una vez más que la erradicación de las novatadas en las unidades militares ha sido siempre una preocupación constante del Ministerio de Defensa y de los mandos militares. Con tal fin, se adoptan desde hace tiempo medidas destinadas a prevenir y evitar con firmeza las ofensas de palabra y de obra entre jóvenes que presten el servicio militar.

Así en el aspecto preventivo, existe un plan de acogida de soldados y marineros en el que se les informa, entre otros aspectos, de la prohibición taxativa de acciones que supongan el abuso, maltrato o vejación entre compañeros, así como de las consecuencias disciplinarias y penales que esta práctica determina.

En el aspecto correctivo, debe destacarse que la Ley Orgánica 13/1991, del Servicio Militar, modificó los artículos octavo y noveno de la Ley Orgánica 12/1985, de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas, para incluir como falta leve la ofensa a un subordinado o compañero con acciones o palabras indecorosas o indignas y como falta grave el realizar acciones que supongan vejación o menosprecio. Además, en aquellos casos, como es el que se informa a SSa., que exceden del ámbito del régimen disciplinario, se ponen siempre los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal para que, de estimarlo procedentes, se persigan estas conductas ante los órganos judiciales correspondientes.

En consecuencia, el Ministerio de Defensa considera que se han adoptado las medidas para evitar y sancionar este tipo de actuaciones contrarias a la dignidad de la persona. No obstante, su erradicación definitiva y completa no es fácil, ya que esas conductas son el reflejo de las actitudes violentas socialmente adquiridas por cierto tipo de jóvenes.»

Aunque las quejas que ha tramitado el Defensor del Pueblo durante 1993 han sido escasas, esta institución insta al Ministerio de Defensa a que continúe en la misma línea de erradicar tajantemente estas prácticas vejatorias que atentan contra la dignidad de los soldados que cumplen el servicio militar.

2.5. *Trato incorrecto*

En la queja 9315891, la compareciente manifestaba que fue objeto de un robo, por lo que acudió ese mismo día a efectuar una denuncia en la comisaría de policía, sita en la calle Celestino Junquera, de Gijón.

Continuaba informando que uno de los funcionarios encargados de atender las denuncias realizó comentarios despectivos sobre su procedencia del País Vasco.

Ante esta situación, la interesada refería que, en todo momento, mantuvo una actitud correcta sin responder a la provocación del citado funcionario policial.

Solicitada información del Ministerio del Interior, se participó que se iba a iniciar una investigación al respecto.

No obstante, transmitida esta información a la interesada, la misma solicitó de esta institución se paralizaran las actuaciones, lo que se puso en conocimiento del Ministerio del Interior, procediendo al archivo de esta queja.

Asimismo en la queja 9305538 el compareciente refería que fue objeto de un trato incorrecto por un funcionario policial, en funciones de inspector de guardia, cuando acudió a las dependencias de la comisaría de Usera-Villaverde de Madrid a formular denuncia.

El compareciente manifestaba que ante la actitud adoptada por el funcionario interviniente, desistieron de formular la denuncia en esa comisaría, acudiendo directamente al juzgado de guardia.

A la vista del contenido del informe remitido por el Ministerio del Interior y valoradas las circunstancias que dieron lugar al incidente en comisaría, y aunque no se haya podido apreciar una actitud que se pueda tipificar como irregularidad administrativa, sí es preciso señalar que es imprescindible que los funcionarios policiales extremen las medidas de corrección en su trato con los ciudadanos.

En la queja 9317187, el compareciente participaba que en la madrugada del 7 de junio de 1993 y debido a problemas derivados de una intervención quirúrgica anterior, su esposa, fue internada en el Hospital Vega Baja.

Ante la gravedad de la situación, y por la alteración que se produjo, como consecuencia, al parecer, de la no presencia del facultativo, se presentaron efectivos de la policía nacional.

Al no estar de acuerdo con el trato recibido por parte de los mismos, se presentó ante la comisaría de la policía nacional de Orihuela donde, al parecer, le fue negado por miembros del citado cuerpo el interponer una denuncia, debido a que, según le manifestaron, era de madrugada. Se ha concluido esta queja, no acreditándose la existencia de irregularidades administrativas en la actuación policial.

En la queja 9319077, tuvo conocimiento esta institución, a través de una noticia aparecida en los medios de comunicación, de un incidente acaecido a un menor de 14 años, que sufrió la amputación de las dos manos, tras el estallido de un petardo, en la feria de Rivas-Vaciamadrid.

Al parecer y según la versión proporcionada por los padres de otros dos niños, que también resultaron heridos en el accidente, los hechos ocurrieron cuando dos policías municipales les obligaron a apagar unos rastrojos que habían encendido para prender un petardo. Los muchachos habían fabricado el explosivo con restos de los fuegos artificiales que tuvieron lugar la noche anterior.

En la citada fuente, se manifestaba la versión del también menor de 14 años que resultó con heridas en la cara, en los brazos y en las piernas; al parecer, tanto él como una decena de niños recorrían hacia la 13 horas la explanada donde se celebran las fiestas de Rivas. Algunos

comenzaron a recoger restos de los fuegos artificiales de la noche anterior para reunirlos en un tubo de cartón que también encontraron allí.

Uno de ellos sacó un mechero para prender fuego al improvisado petardo y como el viento hacía difícil la operación, decidieron colocar el explosivo entre unas hierbas secas, que sí consiguieron encender. Según este menor, una pareja de agentes municipales se acercó al ver el fuego y todos los chavales, salvo él y otros dos, escaparon corriendo.

Según esta fuente, los agentes municipales obligaron a los muchachos a apagar el fuego, e incluso les dieron una pequeña pala que sacaron del coche-patrulla, pero se quedaron observando sin ayudarles. Mientras los demás apagaban los hierbajos con los pies, uno de los menores cogió el petardo con las manos y unos segundos más tarde le reventaba encima tirándole de espaldas.

El otro chico herido, que según su madre contó la misma historia, tenía 12 años, y ya se encontraba en su casa después de ser atendido de heridas de diversas consideración.

Iniciada la investigación ante el Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, se esta a la espera de recibir el correspondiente informe en el que se interesaba si, a raíz de esta información aparecida en los medios de comunicación, se había procedido a la oportuna investigación por ese ayuntamiento para el esclarecimiento de los hechos.

En la queja 9307360, la persona compareciente denunciaba, entre otros extremos, que encontrándose estacionado en doble fila en una calle de Madrid, tuvo una discusión de tráfico con dos agentes de la policía municipal, mostrando éstos, al parecer, escasa consideración hacia su persona, llegando incluso a vejarle y faltarle claramente al respeto, por lo que presentó una denuncia en la comisaría del distrito de Mediodía-Atocha.

De la investigación practicada, tanto ante el Ayuntamiento de Madrid como ante la Delegación del Gobierno, se desprende la falta de elementos de prueba suficientes para acreditar las posibles vejaciones, ofensas o malos modos de los agentes municipales, confirmados estos extremos en la sentencia dictada en el correspondiente juicio de faltas, por denuncia del interesado, por lo que se ha concluido esta queja.

3. DERECHO A LA LIBERTAD (ARTICULO 17 DE LA CONSTITUCION)

3.1. *Detenciones*

3.1.1 *Condiciones de la detención*

Esta institución viene efectuando un seguimiento especial en todas aquellas cuestiones relevantes en materia de derechos fundamentales y, en concreto, en lo relativo a garantías en la detención.

Esta circunstancia, puesta de manifesto recientemente en las comparecencias parlamentarias del Defensor del Pueblo, tiene su razón de ser, no sólo en el mandato constitucional que recoge el artículo primero de su Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, sino también, en los acuerdos internacionales suscritos por España que respaldan la actuación de la institución en la búsqueda permanente de la defensa de los derechos de la persona.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

La queja 9206233 se refería a la detención de una persona, acusada de un delito de resistencia a la autoridad, siendo trasladado a los calabozos de las dependencias de la Guardia Civil de Santa María de Guía (Las Palmas), donde permaneció en los mismos, desde la 01.40 del sábado, hasta las 11 horas del lunes siguiente.

Solicitada información del Ministerio del Interior, acerca de los motivos por los que esta persona permaneció detenida durante ese periodo de tiempo, sin ser puesta a disposición judicial, se manifestó que a las 11 horas del sábado 18 de abril de 1992, la detención fue puesta en conocimiento, mediante llamada telefónica, del Juzgado de Instrucción número 1 de Santa María de Guía, cuyo titular ordenó que el detenido quedara ingresado en los calabozos del puesto y pasase a su disposición en la mañana del lunes día 20, lo que se efectuó a las 11 horas del citado día.

A la vista de la información recabada se han puesto en conocimiento del Fiscal General del Estado todos los antecedentes, a fin de que investigue su realidad y valore la conveniencia de su traslado al Consejo General del Poder Judicial.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9318362 el compareciente exponía que fue detenido, con ocasión de un incidente que tuvo con un agente de la policía municipal, al haber estacionado indebidamente su vehículo en el casco urbano de la localidad de Hospitalet del Infante.

Según la versión del interesado, estacionó su vehículo durante unos 5 minutos entre la calzada y la acera dentro del casco urbano, sin que este estacionamiento causara

peligro para la circulación y peatones. No obstante, en ese mismo momento, un agente de la policía local le puso una denuncia y al conocer personalmente al citado agente, le manifestó que ésta no procedía, máxime cuando esos mismos hechos se realizaban por turistas sin que las autoridades municipales los denunciaran, pero retiró el vehículo siguiendo las indicaciones del agente.

Al parecer, el policía municipal se dirigió al cuartel de la Guardia Civil de Hospitalet del Infante y formuló una denuncia por insultos y amenazas.

Posteriormente, esta persona fue detenida por la Guardia Civil quedando ingresado, inicialmente, en los calabozos del cuartel y trasladado a continuación a dependencias de la policía municipal donde no recibió alimentación durante el tiempo que permaneció en las mismas.

En la mañana siguiente fue puesto a disposición del juzgado de guardia donde tras una breve declaración fue puesto en libertad.

A la vista de la información facilitada por el Gobierno Civil de Tarragona se ha valorado la conveniencia de dar tralado al Fiscal General del Estado de la misma, al no quedar debidamente esclarecido en qué modo y por qué motivos se practicó la aludida detención.

B. En la queja 9321612, iniciada de oficio, asesores de esta institución giraron una visita a las dependencias de la comisaría de Tetuán de Madrid, para comprobar cuáles eran las condiciones de la detención de varias personas que habían sido detenidas en una manifestación de estudiantes.

Como resultado de esa visita, se levantó un acta, en la que se hicieron constar las condiciones en las que se hallaban los detenidos que en número de trece se hallaban repartidos en celdas de 2-3 personas.

Igualmente, se hizo constar en el acta la entrevista que los asesores mantuvieron con los detenidos para conocer el trato que habían recibido durante el tiempo que llevaban en los calabozos, advirtiéndose que no habían tomado alimento sólido desde el día anterior, por lo que se solicitó del comisario que, con independencia de su traslado y puesta a disposición ante la autoridad judicial, se les diese inmediatamente de comer.

Este acta fue remitida al Ministro del Interior, quien en una primera aproximación ha reconocido básicamente los hechos recogidos en la misma, por lo que ha ordenado la instrucción de una información, al objeto de determinar si se hubiera producido alguna irregularidad.

3.1.2. *Garantías de la detención*

Quejas en fase de investigación en el informe de 1992

A. En la queja 9200486, se han investigado las condiciones en que se produjo la detención de una persona, en las dependencias de la universidad de Santiago de Compostela.

El Ministerio del Interior informaba que se había incoado un expediente disciplinario al inspector jefe del Cuerpo Nacional de Policía implicado en este caso y que por estos hechos se seguían las correspondientes diligencias previas, en el Juzgado de Instrucción número 2 de Santiago de Compostela, por lo que el expediente disciplinario se encontraba paralizado.

Por cuanto en el último informe remitido por el Ministerio del Interior se manifestaba que las citadas diligencias previas se encontraban en trámite de calificación por el Ministerio Fiscal, se ha solicitado de la Fiscalía General del Estado nos informe al respecto, habiendo suspendido la investigación con el Ministerio del Interior, hasta que sea dictada la correspondiente resolución judicial.

B. En la queja 9117516, el interesado señalaba que, cuando acudió a la comisaría de Aranjuez para denunciar a unos agentes que previamente le habían denunciado a él por una presunta falta de desobediencia, no le fue permitido presentar denuncia, aduciendo que la misma no se podía efectuar entre las 02 y las 04 horas, por lo que al día siguiente y acompañado de su abogado volvió a la citada comisaría, donde se le informó que quedaba detenido.

Por cuanto de la información recabada del Ministerio del Interior pudiera existir alguna irregularidad en estos hechos, se solicitó información del Fiscal General del Estado al objeto de que investigara los mismos y valorara si las circunstancias concurrentes en esta detención pudieran ser constitutivas de infracción penal.

En el informe remitido por la Fiscalía General del Estado se manifiesta que las diligencias instruidas con ocasión de la denuncia presentada por funcionarios policiales contra el interesado, por un presunto delito de desobediencia, concluyeron mediante sentencia absolutoria, al no haberse acreditado el delito de desobediencia.

No obstante, en el citado informe no se contiene ninguna valoración respecto a la procedencia de la detención de que fue objeto el interesado.

Sin perjuicio de concluir este expediente, esta institución, como ya ha puesto de manifiesto en otras ocasiones, entiende que por parte de la Fiscalía General del Estado, se debería proceder a una investigación más completa de los hechos, en aquellos casos en que lo solicite el Defensor del Pueblo, por entender que en los mismos pudiera existir alguna irregularidad por parte de funcionarios policiales.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9318714, el interesado participaba que se personaron en su domicilio dos inspectores de policía, penetrando en el mismo sin autorización judicial y le obligaron a abrir la caja fuerte de su propiedad, retirando de la misma diversa documentación, que tras ser revisada le fue devuelta.

A continuación, fue conducido a la comisaría sin que en ningún momento se le comunicase que se encontraba detenido, no habiéndosele tomado declaración hasta pasadas unas horas, momento en que, según manifestaba, no le fueron leidos sus derechos, ni le fue permitido llamar telefónicamente a su abogado para la oportuna asistencia letrada.

Según informaba, mientras permaneció en las dependencias policiales fue objeto de trato vejatorio por parte de un inspector de policía ante el que prestó declaración, siendo coaccionado para que facilitase su agenda de teléfonos a fin de localizar a una persona que fue testigo de los hechos por los que había sido detenido.

Iniciada la investigación ante el Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Madrid, se está a la espera de recibir el correspondiente informe.

B. En la queja 9311365, esta institución tuvo conocimiento mediante una noticia aparecida en los medios de comunicación de la presunta detención ilegal de un inmigrante, que acababa de salir de prisión.

En la noticia se informaba que el inmigrante, de nacionalidad sudafricana, había sido puesto en libertad, tras haber cumplido una condena en la prisión de Daroca, siendo nuevamente detenido e internado en este centro penitenciario, sin que contra el mismo existiese una acusación concreta. Estuvo detenido durante cuatro días en comisaría, sin que durante ese tiempo tuviese asistencia letrada ni intérprete, ni compareciese a presencia judicial.

Iniciada la investigación ante el Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Aragón, se recibió informe según el cual el interesado fue detenido a las 19’35 horas del día 14 de diciembre de 1992 por miembros del Cuerpo Superior de Policía de Calatayud, al ser excarcelado en libertad condicional, del centro penitenciario de Daroca, donde cumplía condena por tráfico de estupefacientes.

Al detenerle, se le instruyó de sus derechos, diligenciándose el trámite en presencia del letrado que le asistió en turno de oficio, notificándosele un decreto de expulsión dictado por la Delegación del Gobierno en Aragón al estar incurso en los supuestos previstos en los párrafos f) y d) del apartado 1 del artículo 26 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, y se comunicó vía fax al Juzgado de Instrucción de Daroca.

Con anterioridad la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, tribunal sentenciador en la causa de dicho extranjero, había autorizado su expulsión.

La Sección Consular de la Embajada de Sudáfrica en Madrid comunicó la imposibilidad de documentar al expulsado al no acreditar su nacionalidad sudafricana.

A la vista de este informe, se procedió a concluir esta investigación.

C. En la queja 9310943 la compareciente manifestaba que miembros del Cuerpo Superior de Policía, destinados en la comisaría de Clot (Barcelona), al parecer, obligaron a su hijo, a acompañarles para una posible identificación, como sospechoso de haber efectuado un robo en una panadería cercana al instituto donde cursaba sus estudios.

Según las manifestaciones de la interesada, su hijo fue objeto de trato vejatorio por parte de los agentes y al intentar denunciar en la comisaría estos hechos le fue impedido llevar a efecto la denuncia.

Tras una primera información facilitada por el Ministerio del Interior, recientemente se ha dirigido a ese departamento un nuevo escrito en el que se señala que, tanto de la información facilitada por la persona interesada en esta queja, como del informe remitido por el ministerio se desprende, inicialmente, el hecho de que la detención del menor, como presunto autor del robo en una panadería de Barcelona, no se produjo de una forma correcta, ya que al parecer y sin una previa identificación policial, el agente interviniente procedió a asirle de un brazo, lo que motivó la reacción violenta de éste y sólo, con posterioridad, se produjo esa identificación por parte del agente.

Por otro lado, no han quedado acreditados, en la contestación facilitada por ese departamento, los iniciales impedimentos que se pusieron a la interesada para presentar la correspondiente denuncia por estos hechos en la comisaría de Norte, ya que del informe se desprende que no fue en el momento en que se dirigió a dicha comisaría la interesada junto con su hijo cuando se formuló la denuncia, sino que tuvo que transcurrir un tiempo hasta que finalmente fue aceptada la denuncia directamente del hijo.

Por todo lo anterior, esta institución considera que estos hechos revisten indicios de actuación irregular en la detención practicada, habida cuenta que no se estaba produciendo una mera identificación justificable al amparo del artículo 20 de la Ley Orgánica 1/1992, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, sino que la actuación policial debió enmarcarse dentro de una detención con las garantías de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, resultando irregular la identificación a que procedió el policía, directamente ante la persona afectada.

A la vista de todo ello, esta institución pone de relieve que la trascendencia que puede tener para la persona afectada esta forma irregular de identificación, como si se tratara de un presunto delincuente, hace necesario que se actúe con la mayor diligencia posible en la finalización de la información reservada abierta por estos hechos, al entender que pueden existir elementos suficientes para la apertura de un expediente disciplinario al agente interviniente, como así se ha interesado recientemente del Ministerio del Interior.

3.1.3. Detención de un ciudadano por actuación errónea de las Fuerzas de Seguridad del Estado

Esta queja que ya fue relatada en el informe correspondiente al pasado año, hacía referencia a la detención de un ciudadano por error, al coincidir parte de sus menciones de identidad con las de otro ciudadano contra el que existía una orden judicial de busca y captura.

Como allí se exponía, de las investigaciones practicadas se desprendía que la causa motivadora del error en la detención se hallaba en una defectuosa actuación de las Fuerzas de Seguridad del Estado, que había dado lugar a que el Ministerio del Interior incoara una información reservada tendente a determinar las circunstancias en que se produjo dicha actuación policial, quedando esta institución a la espera del resultado del expediente de información reservada.

El Ministerio del Interior, en febrero de 1993, remitió la correspondiente respuesta, de la que se desprendía que tras la información practicada resultaba la comisión de una falta disciplinaria de carácter grave por parte de un inspector jefe de la comisaría del distrito de Arganzuela que, dado el tiempo transcurrido, debía considerarse prescrita. Ello ha determinado el cierre de la presente investigación no sin antes dejar constancia de nuestra preocupación por la falta de

agilidad que, en tantas ocasiones, caracteriza la actuación de las Administraciones públicas en el ejercicio de la potestad disciplinaria.

Al concluir esta investigación se ha informado también al interesado de los derechos que pudieran asistirle, al amparo del artículo 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en orden a obtener una indemnziación por el daño sufrido como consecuencia de la actuación administrativa (queja 9026046).

3.1.4. *Error de identificación en una orden judicial de prisión preventiva*

En el presente caso, el reclamante, de nacionalidad marroquí, manifestaba que había permanecido ingresado en prisión durante cuatro días, entre el 1 y el 4 de mayo de 1992, en virtud de auto de prisión dictado por el Juzgado de Instrucción número 1 de Melilla, afirmando que se trataba de un error, ya que él no estaba incurso en causa penal alguna.

Iniciada la correspondiente investigación ante la Fiscalía General del Estado, se nos informó que el procedimiento en cuya tramitación se había dictado dicho auto de

prisión se incoó en 1987, reconociendo el inculpado los hechos que se le imputaban,

—falsificación de Documento Nacional de Identidad—, si bien, posteriormente, fue declarado en rebeldía, decretándose su prisión y la correspondiente orden de busca y captura en 1990.

La Fiscalía General del Estado continuaba informando que dicho procedimiento se encontraba pendiente de señalamiento de juicio oral, habiéndose ordenado, tras la intervención del Defensor del Pueblo, al fiscal adscrito al juzgado, que interesara la correspondiente prueba dactilográfica para determinar la identidad entre el detenido en el año 1987 y el formulante de la queja.

Una vez practicada dicha prueba, se apreció la realidad de lo manifestado por el reclamante y el error sufrido en su detención e ingreso en prisión, ya que no coincidían las huellas dactilares del detenido en 1987 con las suyas.

A la vista de estos antecedentes, el Defensor del Pueblo ha informando al interesado de la posibilidad de iniciar los trámites para solicitar la indemnización prevista en el artículo 121 de la Constitución, habiéndonos dirigido nuevamente a la Fiscalía General del Estado, a fin de que nos informe sobre las resoluciones que, en su caso, haya adoptado el órgano jurisdiccional al advertir el error de identidad padecido, encontrándonos actualmente a la espera de recibir la información solicitada (queja 9207500).

3.1.5. *Detenciones en virtud de órdenes de busca y captura ya canceladas*

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. En la queja 9215720, el interesado informaba que en el año 1990 le fue sustraído su documento nacional de identidad, el cual venía siendo utilizado para la comisión de diversos delitos, por lo que en el verano de ese año fue detenido al atravesar la frontera de Irún, al estar

decretada orden de busca y captura e ingreso en prisión contra la persona que venía utilizando el citado documento.

El Ministerio del Interior informó que la detención de esta persona tuvo lugar como consecuencia de la orden dictada por el Juzgado de La Roda (Albacete), por lo que debería ser la citada autoridad la que adoptara cualquier iniciativa al respecto.

Remitidos estos antecedentes a la Fiscalía General del Estado, para su esclarecimiento en vía jurisdiccional, se ha informado que tras las comprobaciones oportunas, se han dejado sin efecto las requisitorias en contra de esta persona y acordado el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones.

B. En la queja 9213358, el interesado manifestaba que había sido detenido en la comisaría del distrito de La Estrella, de Madrid, cuando fue a recoger su pasaporte, al pesar sobre él distintas ordenes de busca y captura emitidas por distintos juzgados, manifestando que este hecho podía deberse a la sustracción de su documento nacional de identidad, en el año 1989, mostrando a los funcionarios copia de la denuncia que efectuó en su día.

En el informe remitido por el Ministerio del Interior, se participaba que, tras la comprobación de lo manifestado por el interesado, se le informó que debía acudir a la autoridad judicial, a fin de que se efectuara el cotejo de impresiones dactilares que demostrara se trataba de persona diferente al reclamado.

Realizado este trámite, el titular del Juzgado de lo Penal número 2 de Madrid, que era el que había interesado la busca y captura a nombre de esta persona, canceló la misma, habiéndose borrado del servicio de informática los datos de la reclamación judicial referidos al interesado.

C. En la queja 9026046, se relataba la defectuosa actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que indujo a error a un órgano judicial y determinó la detención de un ciudadano.

En concreto la detención fue realizada por miembros de la Guardia Civil de Aravaca (Madrid) durante un control y de forma errónea, ya que, como luego pudo comprobarse, se trataba de una persona distinta de la realmente encausada, con la que sólo coincidían parcialmente los datos de identificación.

Tras ser conducido al juzgado de guardia, fue decretada su prisión ingresando en la cárcel de Carabanchel de la que salió tras ser apreciado el error, después de haber permanecido privado de libertad durante dos días desde que fue detenido.

La causa determinante del error se debió a la defectuosa actuación llevada a cabo en la comisaría de policía de Arganzuela (Madrid).

Efectivamente, cuando en esta comisaría se efectuó en su día, la detención de esa persona, no se realizó reseña alguna del mismo, ni se comprobaron sus datos de identidad ni domiciliarios, ni se efectuó la correspondiente impresión dactilográfica, lo que determinó que los datos que obraban en el atestado remitido por la policía al juzgado fueran incompletos y erróneos.

Se ha concluido durante este año la queja y se ha acreditado la posible comisión de una falta de carácter grave por parte de los agentes intervinientes, que no obstante, dado el tiempo transcurrido desde que ocurrieron los hechos, ha prescrito.

Quejas recibidas durante 1993

A. En la queja 9318939, el interesado manifestaba que en el año 1984, cuando residia en Inglaterra, recibió una comunicación de la Presidencia del Gobierno, por la que se le informaba que quedaba amnistiado de unos delitos cometidos con anterioridad.

Continuaba manifestando el interesado que, con motivo de diversos viajes a España, en el año 1986 a la ciudad de Alicante y en el año 1987 a la ciudad de Barcelona, (en esta última ciudad, en tres ocasiones), fue detenido por miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, dado que, al parecer, en el servicio de informática aparecía con algún requerimiento pendiente.

Iniciada la investigación ante el Ministerio del Interior, se ha participado que el Juzgado de Instrucción de Villajoyosa (Alicante) interesó la busca y captura del interesado por dos sumarios distintos. La primera se dejó sin efecto el 2 de julio de 1984 a petición de la autoridad reclamante; la segunda subsistió hasta el 11 de agosto de 1992, fecha en la que el mismo juzgado comunicó telefónicamente que la causa había sido archivada por prescripción del delito.

B. En la queja 9306484, el interesado manifestaba que el 13 de febrero de 1992 y posteriormente el 17 de diciembre y 12 de enero de 1993, se había dirigido al Director General de la Policía, poniendo en su conocimiento diversos hechos acaecidos el día 17 de enero de 1992, en la localidad de Marbella, sin que hubiera tenido ninguna contestación al respecto.

Por otro lado, el compareciente manifestaba que como consecuencia de aquellos hechos, le fue retenido su pasaporte, sin que se le hubiera devuelto el mismo, ni facilitado oficialmente ningún tipo de respuesta.

Iniciada la investigación ante el Ministerio del Interior, se recibió informe en el que se participaba que, en virtud de una orden de busca y captura se produjo su detención el día 17 de enero de 1993. Una vez en comisaría y ante sus manifestaciones, se pusieron en contacto con el juzgado que reiteró la orden, y posteriormente se recibió una llamada del titular del juzgado, ordenando su puesta en libertad, así como que se realizaran todas las investigaciones tendentes a la corroboración de su identidad.

El informe continúa exponiendo lo que se transcribe a continuación:

> «Posteriormente, el 23 de febrero de 1992, personado el promovente de la queja en el Servicio del Archivo Central de la Dirección General de la Policía, se procedió al cotejo de sus impresiones dactilares, comprobándose de este modo que carecía de toda clase de antecedentes desfavorables y que se trataba de persona distinta a la reclamada. En el acto se le extendió un certificado en tal sentido y se procedió al borrado del registro informático, en el que aparecía su nombre, como es habitual en casos de estas características.
>
> En cuanto a la supuesta retención del pasaporte del interesado, debe señalarse que únicamente fue identificado mediante el Documento Nacional de Identidad que portaba y que oportunamente le fue devuelto».

A la vista de este informe, se procedió a concluir la investigación.

Del contenido de estas quejas se desprende la necesidad, puesta de manifesto por esta institución en años anteriores, de que el Ministerio del Interior efectúe, en contacto con la autoridad judicial, un seguimiento exhaustivo de la cancelación de órdenes de búsqueda y captura, a fin de evitar situaciones como las descritas.

En este sentido, la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, debe servir como elemento de referencia para la

actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el tratamiento de datos informáticos que se manejen.

3.1.6. *Detenciones subsiguientes a una identificación en el marco de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana*

A. La sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de noviembre de 1993, resolviendo diversos recursos y cuestiones de inconstitucionalidad promovidos contra la Ley Orgánica 1/1992, plantea la necesidad de revisar las quejas, que sobre esta cuestión figuran tanto en el informe de esta institución correspondiente a 1992 como a las recibidas durante el presente ejercicio, acomodando las actuaciones realizadas a la doctrina fijada por el propio Tribunal, tal y como se puso de relieve en la comparecencia ante la Comisión Mixta y en los plenos del Congreso y del Senado, celebrados en los meses de noviembre y diciembre de 1993, con motivo de la exposición y debate del Informe correspondiente a dicho año.

Como ya se señaló en el informe de 1992 no se detectó problemática específica respecto a la aplicación del artículo 21.2, pues en los casos planteados de entrada en domicilio se acreditó la existencia del correspondiente mandamiento judicial; pero no ha sucedido así con la aplicación del artículo 20, interpretado por el Tribunal Constitucional en su sentencia, por lo que parece oportuno analizar los criterios que se han seguido en su aplicación por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al objeto de concluir si se ha adecuado la actividad policial a los criterios sentados por el Tribunal Constitucional.

Con relación al artículo 20 de la Ley Orgánica 1/1992, las quejas más relevantes, susceptibles de análisis, son las siguientes:

a) La queja 9205441 trataba de la conducción a comisaría de un ciudadano que se negó a facilitar sus datos de identificación, limitándose a repetir un número, que manifestaba era el de su D.N.I.

El compareciente señalaba que en la comisaría de policía fue internado en un calabozo por espacio de 15 minutos y que, a pesar de solicitar la presencia de un letrado, ésta le fue negada.

En el informe remitido por el Ministerio del Interior se indicaba que esta persona adoptó una actitud despectiva ante los funcionarios intervinientes, por lo que se optó por trasladarle hasta las dependencias de un sector móvil ubicado en las proximidades, y al continuar en su negativa a identificarse, fue trasladado a la Jefatura Superior de Policía, donde finalmente se llevó a cabo la identificación.

Asimismo, se informaba que en ningún momento se formalizó la detención de esta persona, ya que únicamente se pretendía su identificación y que no fue ingresado en el calabozo, permanenciendo solo en las dependencias policiales.

Por cuanto el interesado seguía manifestando que no acudió voluntariamente a comisaría, se solicitó nuevo informe al respecto, contestando el Ministerio del Interior que esta persona sí acudió voluntariamente a las dependencias policiales.

Ante la imposibilidad de lograr una aproximación entre las declaraciones del ciudadano y los informes remitidos por el Ministerio del Interior esta institución estima necesario hacer las siguientes consideraciones:

1.º En este caso concreto, parece discutible que el interesado acudiera voluntariamente a una dependencia policial para su identificación, según se desprende de la información remitida por el Ministerio del Interior.

Una persona a la que se solicita sus datos de identificación y responde con la repetición de un número de D.N.I., que adopta una actitud despreciativa hacia los funcionarios policiales y que siendo conducido a una primera dependencia policial (sector móvil), también se niega a identificarse, no parece la conducta de alguien que acude voluntariamente a comisaría.

2.º Del informe remitido por el Ministerio del Interior se puede deducir que la conducción de esta persona a dependencias policiales fue más una decisión de los funcionarios que un acto voluntario del interesado.

Así, se expresa que los funcionarios «... en evitación de una posible alteración, optaron por trasladar al referido hasta las dependencias del sector móvil, ubicadas en las proximidades. Al continuar en su negativa a identificarse, fue trasladado, finalmente, a las dependencias de la Jefatura Superior de Policía ... »

Luego fueron los funcionarios policiales los que, en un primer momento, «optaron por trasladar» y, finalmente, «trasladaron a la Jefatura Superior de Policía» a esta persona, sin que se deduzca de ello una voluntariedad del interesado, sino, posiblemente, lo contrario.

En consecuencia, es forzoso considerar que, en este caso concreto, parece que pudieran haberse dado los presupuestos de una detención que debería haberse efectuado con las garantías debidas y no una mera identificación.

b) En la queja 9211704, si bien los hechos que posteriormente han originado la continuación de la queja y la formulación de la correspondiente sugerencia, trasladan el centro del problema al ámbito sancionador que prevé la Ley Orgánica 1/1992, no obstante, se procedió a incluirla en este apartado, al tratarse inicialmente de una cuestión que afectaba a una identificación.

La queja hacía referencia a la identificación y posterior toma de datos personales, de varias personas pertenecientes a la Federación de Asociaciones de Vecinos de Barcelona, cuando se encontraban en una concentración, en la Plaza de San Jaime, para entregar determinados escritos en la Generalidad de Cataluña y en el Ayuntamiento de Barcelona.

Solicitada información del Gobierno Civil de Barcelona, se manifestaba que el expediente incoado, por si los hechos pudieran considerarse infracción a lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/1992, concluyó «mediante advertencia al legal representante de la Federación de Asociaciones de Vecinos de Barcelona de la posible imposición de una sanción, para el caso de que, en un futuro, se promovieran por su parte manifestaciones o desordenes en la vía pública que incumplieran lo prevenido en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero».

A la vista de lo anterior, esta institución, entendiendo que la finalización del expediente incoado no podía, en principio, realizarse si no fuera declarando la falta de responsabilidad de los intervinientes en los hechos objeto del mismo, o bien, acreditando la comisión de alguna de las infracciones que prevé en su régimen sancionador la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero y, en consecuencia, imponer alguna de las sanciones previstas en el artículo 28 de la citada norma que no contempla entre ellas la de la advertencia de la posible imposición de una sanción, solicitó del Gobierno Civil se remitiera copia del expediente incoado así como un informe respecto a cual había sido el motivo por el que se había finalizado el expediente con esa advertencia al representante de la Federación de Asociaciones de Vecinos de Barcelona.

En su respuesta, el Gobierno Civil, entre otras consideraciones, manifiesta que si bien la citada Federación cometió una infracción tipificada en el artículo 23.C de la Ley Orgánica

1/1992, de 21 de febrero, por no comunicar previamente la realización de una concentración, se optó, en base a las circunstancias concurrentes en el caso, por no imponer ninguna sanción. Sin embargo y dado que se había constatado la existencia de infracción, se advirtió a los responsables de la misma de la posible imposición de una sanción, para el caso de que, en el futuro, se promovieran por su parte manifestaciones o desordenes en la vía pública que incumpliera lo prevenido en la Ley Orgánica 1/1992.

A la vista de este informe y de la documentación remitida, esta institución dirigió un nuevo escrito al Gobierno Civil, en el que finalmente se formulaba una sugerencia, en los siguientes términos:

> «Esta institución, tras analizar la documentación remitida, considera como ya señaló en su anterior escrito que no existe posibilidad legal de finalizar un expediente sancionador, incoado al amparo de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, con una resolución en la que "queda advertido de la posible imposición de la sanción, para el caso de que, en el futuro, se promovieran por su parte manifestaciones o desórdenes en la vía pública, que incumplan lo prevenido en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana".
>
> Por otro lado, el argumento señalado por ese Gobierno Civil en su informe de que con arreglo a lo previsto en la citada ley "las infracciones determinadas de acuerdo con lo dispuesto en la sección anterior podrán ser corregidas por las autoridades competentes con una o más de las sanciones siguientes...", no puede en ningún caso justificar la forma en que el expediente, objeto de investigación, ha sido cerrado.
>
> Todo lo anterior se basa en que la afirmación "podrán ser objeto de una sanción prevista en el artículo 28 de la ley orgánica aludida" se está refiriendo a que de acreditarse los hechos se podrán corregir con alguna sanción, de las previstas en la ley orgánica, pero sin que quepa entender que tales términos legales pueden referirse a facilitar a la autoridad administrativa la terminación de un expediente con una fórmula de advertencia que no se encuentra prevista en esta ley orgánica, ni tampoco se encuentra en la Ley de Procedimiento Administrativo que, subsidiariamente, pudo servir de marco jurídico complementario tal y como señala el artículo 31.2 de la ya aludida Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana.
>
> Por otro lado, en la vigente Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo, el artículo 138 relativo a los principios del procedimiento sancionador, establece claramente que la resolución que ponga fin al procedimiento habrá de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente. En este sentido no parece que de la resolución del procedimiento sancionador objeto de investigación se desprenda que se han cumplido los principios dimanantes de este artículo.
>
> Por todo lo anterior, se ha valorado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 28.2 de nuestra ley orgánica reguladora, la conveniencia de formular a V.E. la sugerencia referente a que se proceda a la revisión de oficio de la resolución adoptada en el expediente sancionador incoado contra la Federación de Asociaciones de Vecinos de Barcelona al amparo de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, por considerar que dicha resolución reúne los requisitos de los actos anulables de conformidad con lo previsto en los artículos 63 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo».

Tras un requerimiento efectuado al Gobernador Civil de Barcelona, con fecha 24 de noviembre se recibió la oportuna contestación a nuestra sugerencia, no admitiéndola, al señalar:

> «... de aceptar la sugerencia, podría producirse una “reformatio in peius”, sino porque, constituyendo los requerimientos actos administrativos plenamente válidos en derecho —contienen notificación mediante la que el interesado puede concluir que se le aceptan sus alegaciones, no se le sanciona y se le advierte para que cumpla la Ley en un futuro—, los simples principios de economía y eficacia administrativa desaconsejan revocar los mencionados actos».

Esta institución no puede admitir como motivo de no aceptación de su sugerencia los anteriores argumentos. En primer lugar, porque el instituto de la «reformatio in peius», que por extensión en el marco de una tutela judicial efectiva pudiera ser de aplicación al ámbito administrativo sancionador, no es de aplicación con la cuestión que se debate en esta queja, que no es otra que la aplicación del principio de legalidad en materia sancionadora. Y en segundo lugar, porque no cabe admitir bajo ningún concepto que un órgano administrativo pueda finalizar un expediente sancionador, incoado en este caso al amparo de la Ley Orgánica 1/1992, si no es mediante una resolución que ponga fin al procedimiento motivadamente, y en la que se declare haber o no lugar a responsabilidad respecto de las personas objeto del mismo.

La advertencia o amonestación, que puede ser en determinados regímenes sancionadores un tipo de sanción, no se prevé en la sección segunda del capítulo IV de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana. Por ello, el Tribunal Constitucional ha reconocido en su sentencia 116/1993, de 29 de marzo, el derecho de un recurrente en amparo a no ser sancionado sino en aplicación de normas que definan la conducta ilícita y la sanción correspondiente, poniendo de relieve que

> «... el principio de legalidad no somete al ordenamiento sancionador administrativo sólo a una reserva de ley, sino que conlleva igualmente una garantía de lo material y alcance absoluto que se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, de manera que la norma punitiva aplicable permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa» (SSTC 42/1987, 219/1989 y 93/1992).

Continúa por lo tanto abierta la tramitación de esta queja.

c) En la queja 9214972, se manifestaba que, por un infracción a la Ley de Caza, miembros de la Guardia Civil condujeron a un puesto del citado cuerpo a varios ciudadanos.

En la información remitida por la Dirección General de la Guardia Civil se participaba que estas personas fueron voluntariamente, en contradicción con lo manifestado por los interesados, que dicen que fueron como detenidos, y ello al objeto de poder redactar con mayor comodidad la denuncia por la infracción antes citada.

Del informe remitido parece deducirse que la detención, aunque formalmente no se llevó a efecto, de hecho sí se produjo; y lo fue por una situación de duda ante la posible identificación de las personas implicadas y la actitud de resistencia o desobediencia a la autoridad de las mismas, lo que evidentemente en cualquier caso tendría que haber producido una detención formal, bien al amparo del artículo 20 de la Ley Orgánica 1/1992, de Seguridad Ciudadana, caso de

identificación, bien al amparo del artículo 490 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pero en ningún caso debería haber supuesto conducir a estas personas al puesto de la Guardia Civil con el motivo de poder redactar con mayor comodidad la denuncia, tal y como se señala en el informe.

Por ello, se formuló una sugerencia a la Dirección General de la Guardia Civil referente a que se procediera a cursar una instrucción particular al puesto de la Guardia Civil de Esquivias, al objeto de recordar a los funcionarios que prestan servicio en dicho puesto, que la detención de ciudadanos debe de producirse en el marco de la normativa vigente, de acuerdo con lo previsto, bien en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, bien en la Ley Orgánica 1/1992 de Seguridad Ciudadana.

En respuesta a esta sugerencia la citada Dirección General ha participado que:

> «La presencia de los interesados en el cuartel de la Guardia Civil en ningún momento tuvo la consideración de detención, ya que la realizaron con absoluta voluntariedad y motivado por las razones expuestas en anteriores escritos. De no haber deseado trasladarse al Cuartel, para formalizar la denuncia, podían haberlo indicado, hecho que en ningún momento manifestaron, por lo que no hubo necesidad de cumplir los requisitos formales previstos en la Ley de Seguridad Ciudadana ni Ley de Enjuiciamiento Criminal.
>
> En cuanto a la sugerencia formulada por esa institución, es de señalar que por parte de esta Dirección General se han impartido diversas instrucciones tendentes a unificar y esclarecer la aplicación y contenido de la Ley Orgánica 1/1992 de Seguridad Ciudadana, de las que existe una copia en el Puesto de Esquivias, según se ha podido constatar.»

Si bien estos han sido los términos en los que se ha contestado a esta queja parece necesario, al amparo de la sentencia del Tribunal Constitucional, reflexionar sobre este caso, y en concreto, sobre el motivo del acompañamiento a los miembros de la Guardia Civil por las personas afectadas.

En principio y de todos los datos obrantes en el expediente, se desprende que el motivo último de pedir a estas personas que se dirigiesen al puesto de la Guardia Civil de Esquivias, no fue en sí mismo el de una identificación sino, como ha reconocido la propia Dirección General de la Guardia Civil, para facilitar la redacción de la denuncia que contra dichas personas se iba a formular por llevar en el vehículo armas no reglamentarias.

Por todo ello, y a la vista de la sentencia del Tribunal Constitucional, no cabe conducir a ninguna persona a dependencias policiales, en el marco del artículo 20 de la Ley Orgánica 1/1992, si no es para la obtención de datos personales, ya que cuando esa conducción persigue otros fines, ésta pasa a convertirse en una detención preventiva que debe estar rodeada de las garantías previstas en el artículo 17 apartados 2 y 3 de la Constitución.

d) En la queja 9315936, la persona compareciente mostraba su disconformidad con la instrucción, por parte del Gobierno Civil de Barcelona, de sendos expedientes administrativos al amparo de lo preceptuado en el artículo 26.h) de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, por «presunta negativa a identificarse, poco respeto a la autoridad y desobediencia», que han concluido con la imposición de 15.000 pesetas de multa.

Del relato de los hechos que hizo el compareciente, se desprende que, como consecuencia de una identificación por parte de agentes de la Guardia Civil, cuando esta persona se hallaba paseando a su perro en las proximidades de su domicilio en compañía de otros vecinos, se

produjo un incidente, a raíz de que uno de ellos no pudiese mostrar su D.N.I., alegando que al ser vecino de la zona no lo llevaba consigo, lo que originó que, al ser requerido para que se desplazase a su domicilio y mostrase el D.N.I., al volver en compañía de su padre, que al parecer, vestía pijama, bata y zapatillas, hubiese un cruce de palabras con los agentes, quienes solicitaron en ese momento el D.N.I. al padre del compareciente, que obviamente tampoco lo llevaba en ese momento. En la contestación facilitada por el Gobierno Civil de Barcelona se recogen los hechos de forma similar a como han sido relatados, alegando que hubo por parte de las personas a quienes se les requirió el D.N.I. comentarios de disconformidad con la manera de actuar de los agentes y que, en todo caso, cuando el padre de la persona a quien inicialmente se identificó, se personó en el cuartel de la Guardia Civil, el comandante de puesto le ofreció toda clase de explicaciones y le indicó que de no haber sido correcta la actuación de los agentes se tomarían las medidas disciplinarias adecuadas.

Esta institución considera en este supuesto, que si bien los agentes actuaron dentro de las facultades que la ley les otorga para proceder a una identificación, no obstante parece deducirse de los hechos que una y otra parte relatan, que el acto de la identificación fue utilizado por los agentes de la Guardia Civil como un elemento de presión para mantener un principio de autoridad, fundamentalmente ante los comentarios que las personas identificadas realizaron sobre la actuación policial.

Cabe pues preguntarse si la acción de identificación de la policía es utilizada correctamente en este caso al amparo del artículo 20 de la Ley de Seguridad Ciudadana, es decir, si ésta se hizo para el ejercicio de las funciones de protección de la seguridad que a los agentes encomiendan la Ley Orgánica 1/1992, y la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y no como mero elemento de afianzamiento en el ejercicio de su autoridad.

e) En la queja 9306464, como consecuencia de una identificación un agente de policía señaló «que tenía el poder de pedir la documentación a quien le saliese ...» y al serle recriminada su actitud por el interesado, le amenazó con que podía registrarle delante de todo el mundo e incluso retenerle hasta cuatro horas.

Con posterioridad a este incidente, y aun a pesar de que el agente había comprobado la identidad de la persona interesada, no constando ningún tipo de antecedente, fue introducido en un furgón policial donde el agente le dijo que se desnudase para ser cacheado, siendo finalmente desnudado sólo de cintura para arriba.

Tras un minucioso cacheo, el agente le indicó que si le volvía a ver por ese lugar le pediría de nuevo la documentación.

En la contestación facilitada por el Gobierno Civil de La Coruña no se reconoce la existencia de trato vejatorio ni verbal ni físico, considerándose que la identificación se produjo en una zona muy céntrica y transitada, en la que a diario se practican identificaciones y cacheos selectivos.

A la vista de esta contestación, esta institución se ha dirigido nuevamente el Gobernador Civil de La Coruña, al objeto de proceder a comprobar si se ha anotado en el libro registro, que prevé el artículo 20.3 de la Ley Orgánica 1/1992, la diligencia que a estos efectos de notificación debe hacerse.

Asimismo y habida cuenta que se procedió al cacheo de esta persona, al parecer a los solos efectos de obtener el documento acreditativo de su filiación, se ha interesado conocer de ese Gobierno Civil si este cacheo se ha practicado de conformidad con lo previsto en el artículo 19.2 de la citada ley, toda vez, que en este precepto se determina la posibilidad de practicar esta forma de registro personal, aunque no con el fin de identificar a una persona, sino únicamente a efectos

del descubrimiento y detención de personas participantes en un hecho delictivo causante de grave alarma social y para la recogida de los instrumentos, efectos y pruebas del mismo.

f) En la queja 9318926, el compareciente manifestaba que cuando viajaba con su vehículo, lo detuvo para descansar saliendo del mismo.

Cuando volvía de regreso a su coche, los ocupantes de un furgón de la Guardia Civil, procedieron a su detención y cacheo, solicitándole la documentación, informándole que un particular le había denunciado por exceso de velocidad.

Los citados funcionarios, tras hacer las comprobaciones que estimaron convenientes a través de la radio de su vehículo y tras constatar que el interesado no tenía antecedentes, le obligaron a subir al furgón, a pesar de la negativa del mismo a hacerlo, al objeto de comprobar que, en efecto, su coche se encontraba aparcado a poca distancia de allí, presentándole ante su familia como detenido.

Solicitada información del Ministerio del Interior, se ha participado que la intervención se produjo a raíz de la denuncia presentada por un guarda-jurado de una finca particular que observó como una persona merodeaba por las inmediaciones de la finca y al llamarle la atención se dio a la fuga.

Por ello, una pareja de la Guardia Civil procedió al rastreo de la zona, localizando al interesado a quien se le requirió para que se identificase y, posteriormente, al ser de noche, se le invitó a acompañarle a su vehículo, aparcado a unos dos kilómetros, a lo que finalmente accedió, sin que en ningún momento fuera detenido o presentado a su familia como tal.

Esta queja permanece abierta a la espera de las alegaciones del reclamante sobre los extremos proporcionados por la contestación de la Administración.

g) En la queja 9305910, el interesado manifestaba que, cuando regresaba a su domicilio, en el trayecto desde la estación de RENFE hasta su casa se cruzó con un coche patrulla de la Guardia Civil, cuya dotación le ordenó detenerse y le solicitaron su documento nacional de identidad. Al no llevarlo consigo, fue conducido al cuartel de su localidad para proceder a su identificación.

Al llegar al cuartel se le indicó que el hecho de estar allí era porque, al parecer, su descripción física coincidía con la de alguien que había cometido determinados delitos y que estaba siendo buscado por las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado.

Según señalaba el compareciente, tras personarse en las dependencias policiales voluntariamente, donde le dijeron que tenían que detenerle como puro trámite rutinario, y ser sometido a una rueda de reconocimiento, se le indicó que podía abandonar las mismas, pidiéndole las oportunas disculpas por las molestias causadas.

Se solicitó información al Ministerio del Interior acerca de los extremos señalados por el compareciente y, fundamentalmente, que se acreditase si fue conducido al cuartel de la Guardia Civil sólo a efectos de identificación o como consecuencia de la sospecha de su posible participación en algún delito y, asimismo, que se acreditase si la detención practicada en su persona, se llevó a efecto con todas las garantías formales y si se dio cuenta de la misma a la autoridad judicial.

En el informe de aquel departamento, se especificaba que el motivo de haber sido conducido al puesto de la Guardia Civil de Ciudad Badía para su identificación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, se debió al hecho de hallarse indocumentado.

Asimismo, en dicho informe se indicaba que la comparecencia en rueda de identificación fue ordenada por el juez de guardia. Al dar resultado negativo la diligencia de reconocimiento fue puesto en libertad, habiéndose practicado en todo caso todas las actuaciones en presencia de una letrada nombrada de oficio.

A la vista de este informe se procedió a concluir la presente investigación.

h) En la queja 9318848, el compareciente manifestaba que, encontrándose paseando con una acompañante, se les acercaron dos individuos que, sin identificarse, les

agarraron de los brazos y les introdujeron, esposados, en un vehículo en la localidad de Ubrique (Cádiz).

Una vez en el cuartel de la Guardia Civil, les ordenaron que se desnudaran, todo ello sin haberse identificado como miembros de los Cuerpos de Seguridad del Estado, ni haberles pedido ningún documento que acreditara su identidad.

Para proceder al cacheo de su acompañante intervino una agente femenino de la policía local, que le ocasionó, según informaba, diversas lesiones.

Tras casi dos horas en las dependencias de la Guardia Civil se les informó que se podían ir, sin recibir ninguna explicación ni de los motivos de su detención ni de su puesta en libertad, todo ello, según su versión, sin mediar ninguna identificación por parte de los agentes.

Ante la información remitida por la Dirección General de la Guardia Civil y de acuerdo con el artículo 25 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, se han trasladado estos antecedentes al Fiscal General del Estado.

Como resultado final de estas actuaciones, esta institución entiende que los hechos reflejan una clara problemática en la aplicación de la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, y en concreto de su artículo 20, que puede concretarse, a raíz de la sentencia del Tribunal Constitucional, en la falta de criterios por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad respecto a la correcta utilización del artículo 20, en sus justos términos, cuyas consecuencias son, como ha señalado la sentencia al Alto Tribunal ya referenciada, «una situación que va más allá de una mera inmovilización de la persona, instrumental de prevención o de indagación, y por ello, ha de ser considerada como una modalidad de privación de libertad» (fundamento jurídico número 4).

Por todo ello, no se puede dejar de insistir en la preocupación que esta institución ha venido reiteradamente manifestando en todas las comparecencias parlamentarias habidas durante 1993 sobre los problemas que se han detectado en la aplicación de determinados preceptos de la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana.

En este sentido sería necesario que al objeto de adecuar la actuación de todos los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado a los principios y pautas señalados por el Tribunal Constitucional en los fundamentos jurídicos tres a seis de su sentencia, se dicten por el Ministerio del Interior las correspondientes instrucciones que garanticen, en todo caso, unidad de criterio en la aplicación del artículo 20 de la aludida ley.

De todas estas consideraciones, sin perjuicio de dejar constancia en el presente informe, se dará traslado en forma de recomendación al Ministerio de Justicia e Interior al amparo del artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril.

3.1.7. *Otras quejas*

En la queja 9306234, el interesado manifestaba que, desde el año 1990, él y su familia venían siendo objeto de seguimiento y vigilancia por miembros de la guardia civil, sin que existiese causa justificada.

Iniciada la investigación ante la Dirección General de la Guardia Civil, se recibió informe en el que se participaba que las actuaciones practicadas por la Guardia Civil en la persona compareciente se encuadran en controles selectivos y operaciones de seguridad ciudadana, toda vez que existían sospechas de que podía estar implicada en una actividad delictiva.

A la vista de la información facilitada, y al objeto de completar la investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados por el compareciente, se solicitó nuevo informe sobre la veracidad de las manifestaciones del promovente de la queja en relación con la actuación policial en la que, al parecer, fue conducido a dependencias policiales, donde se le requirió que se desnudase a efectos de practicarle un registro corporal.

En respuesta a esta solicitud de información, se recibió el siguiente informe:

> «Con fecha 15 de octubre de 1991 y con motivo de efectuarse una "Operación Especial de Seguridad Ciudadana", se realizó un control al personal que se hallaba en el interior de un bar de la localidad de Navaconcejo (Cáceres), entre los que se encontraba el compareciente, el cual manifestó a la fuerza actuante que estaba dispuesto de forma voluntaria, siempre que fuera en lugar apropiado, a desnudarse y ser objeto de un registro personal, para que de esa forma demostrar que no se dedicaba a ninguna actividad ilegal, llevándose a cabo el citado registro en el interior del servicio del mencionado establecimiento, de forma totalmente discreta y sin dañar su sensibilidad personal.»

A la vista de los términos de este informe, se procedió a concluir la investigación iniciada con motivo de la presente queja.

3.2. *Internamientos*

3.2.1. *Internamiento de enfermos en centros psiquiátricos*

Se exponen en el presente apartado las actuaciones llevadas a cabo en relación con el derecho fundamental a la libertad en la medida en que resulta afectado por el internamiento en centros psiquiátricos de ciudadanos que padecen una enfermedad mental.

Nuestra actuación ha tomado siempre como base las garantías que, en relación con este tipo de internamientos, ha fijado con precisión, tanto la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como la del Tribunal Constitucional y que se refieren básicamente, a la necesidad de un control judicial directo de los internamientos psiquiátricos, de forma que la decisión judicial se adopte respetando el principio de contradicción, esto es, oyendo al sujeto que se va a ver afectado por la medida de privación de libertad y que esta situación de privación de libertad sea revisada judicialmente en intervalos razonables.

Así, se da cuenta a continuación, por un lado, del seguimiento de las recomendaciones contenidas en el estudio monográfico que el Defensor del Pueblo elaboró en el año 1991, en relación con la situación jurídica y asistencial del enfermo mental.

Como ya se advertía en el informe correspondiente al año anterior, por razones sistemáticas, en este apartado se hace referencia exclusivamente al seguimiento de aquellas recomendaciones relativas a las garantías de este tipo de internamientos ya que en apartados posteriores nos referiremos al seguimiento de otras recomendaciones relativas a aspectos distintos que también quedaron formuladas en aquel estudio monográfico.

Por otra parte, se relatan también algunas investigaciones puntuales relativas a concretos internamientos psiquiátricos de ciudadanos individuales.

Y, por último, se hace referencia a la aceptación, en el curso del año 1993, de una recomendación que se formuló al Instituto Nacional de Servicios Sociales relativa a las garantías que debían rodear el internamiento psiquiátrico de los ancianos ingresados en los centros de la tercera edad dependientes de dicho instituto.

3.2.1.1. *Seguimiento de las recomendaciones contenidas en el estudio monográfico sobre la situación jurídica y asistencial del enfermo mental*

En el informe del año 1992 se señalaba que aún no se habían recibido los informes de la Junta de Galicia y del Consejo Insular de Mallorca sobre las recomendaciones que hacían referencia a las garantías de los derechos de los enfermos internados.

Recibidos los citados informes en el año 1993, puede significarse, en relación con el hospital «Doctor Cabaleiro Goas», de Toen (Orense), que, según comunica la Consejería de Sanidad de la Junta de Galicia, en la actualidad todas las comunicaciones a los juzgados de los informes de pacientes ingresados por vía de urgencia se realizan por fax y correo ordinario dentro de las veinticuatro horas posteriores al ingreso, excepto en aquéllos que se producen en domingo o festivo, cuya comunicación se produce en el primer día hábil. Se añade, de otro lado, que se ha regularizado la situación de un paciente español que fue trasladado desde un centro de Francia, constando en la actualidad como ingreso voluntario.

Por lo que se refiere al Hospital Psiquiátrico de Palma de Mallorca, el Consejo Insular de Mallorca ha manifestado que la revisión de los internamientos anteriores a la Ley 13/1983, de 24 de octubre, ya se inició por el centro en el año 1986, de acuerdo con la Fiscalía, elaborándose un informe de cada uno de los pacientes afectados y habiéndose resuelto por los juzgados unos veinte casos (queja 9125665).

3.2.1.2. *Casos individuales*

A. Esta investigación, parcialmente reflejada en anteriores informes, se inició como consecuencia de las visitas realizadas a los Hospitales Psiquiátricos de Cádiz y Palma de Mallorca, en 1991, en el transcurso de las cuales se constató la existencia de algunos ciudadanos internados en virtud de distintas causas penales concluidas, bien por auto de sobreseimiento en el que simultáneamente se acordó el internamiento, bien por resolución desconocida en el hospital.

En todos estos casos y según la información obtenida durante las visitas a estos hospitales psiquiátricos, la medida de internamiento no había sido judicialmente revisada desde su adopción, que en algunas de las situaciones detectadas se había producido hace más de treinta años.

Como ya indicamos en nuestro anterior informe, la situación descrita fue puesta en conocimiento de la Fiscalía General del Estado, remitiéndonos, en lo que respecta al Hospital

Psiquiátrico de Cádiz, un completo informe en el que se especificaba la situación procesal de cada uno de los pacientes y las gestiones que estaba realizando el Ministerio Fiscal para la modificación de la medida de internamiento y su sustitución por otras como el traslado a centros asistenciales de otra naturaleza o el tratamiento ambulatorio en los casos en que era posible, así como la promoción por el Ministerio Fiscal de los correspondientes procedimientos de incapacitación.

Como allí quedó reflejado, el Defensor del Pueblo ofreció su colaboración a la Fiscalía General, en el ámbito de sus competencias, para el caso de que existieran dificultades en la búsqueda de centros asistenciales donde ingresar a los pacientes que lo requirieran.

En lo que se refiere a la situación de los internados en el Hospital Psiquiátrico de Palma de Mallorca, ya en el informe correspondiente al año anterior esta institución lamentaba que, a pesar de haberse iniciado esta investigación ante la Fiscalía General del Estado al mismo tiempo que la que acaba de relatarse, al concluir el año 1992, aún no hubiera finalizado.

En el momento de redactar el presente informe la investigación permanece aún abierta pues, si bien la Fiscalía General nos ha remitido, en el curso del presente año, algún informe a requerimiento de esta institución, éstos resultan incompletos por no dar respuesta a los diversos extremos por los que nos interesamos.

En concreto, todavía ignoramos respecto de dos pacientes internados, no sólo la concreta resolución judicial por la que se ordenó su ingreso, sino también si el órgano jurisdiccional ha realizado alguna actuación supervisora de estas situaciones de privación de libertad (queja 9125462).

B. Se da cuenta, por último, de una investigación iniciada en el año 1991 en relación con la situación de un ciudadano internado, desde el año 1978, en un centro psiquiátrico penitenciario en virtud de auto de sobreseimiento libre dictado por la Audiencia Nacional.

La investigación seguida ante la Fiscalía General del Estado en relación con la situación penal de este ciudadano permitió constatar, como indicamos en nuestro anterior informe, que tras la reforma operada en el Código Penal por la Ley Orgánica 8/1983, por la que se modificó el artículo 8.1 de dicho cuerpo legal en el sentido de permitir la aplicación de medidas alternativas al internamiento, la sala había solicitado del centro psiquiátrico la remisión de informes periódicos, que determinaron la autorización de salidas con los necesarios controles y, consecuentemente, la conclusión de nuestra actuación.

No obstante, la investigación hubo de reabrirse, esta vez en relación con el estado civil del ciudadano, por cuanto de posteriores informes de la Fiscalía General se desprendía que el procedimiento iniciado a instancias del Ministerio Fiscal para su incapacitación sufría demoras atribuíbles al órgano jurisdiccional, que proveía con lentitud los escritos presentados por el Ministerio Fiscal a tal fin.

Nuestra actuación determinó que se dictara rápidamente sentencia, en la que se acordaba la incapacitación, habiéndose constituído posteriormente la tutela, cargo para el que ha sido designado el director del centro psiquiátrico penitenciario en el que el paciente estaba internado, por carecer éste de familiares que pudieran aceptar el nombramiento de tutor (queja 9121782).

3.2.1.3. *Recomendación sobre el internamiento de ancianos en centros psiquiátricos*

De esta recomendación, remitida al Instituto Nacional de la Seguridad Social, también se ha dado cuenta en informes anteriores y tenía por objeto la elaboración urgente por parte de dicho

Instituto de una circular o instrucción que regulara, de forma unitaria y con las garantías establecidas en los artículos 199 a 214 del Código Civil, el procedimiento para el internamiento en un centro adecuado a su enfermedad de aquellas personas ingresadas en centros de la tercera edad que presentasen patologías psíquicas graves, así como para su incapacitación, cuando ésta fuere precisa.

En el curso del año 1993 este Instituto nos ha remitido una copia de la circular, cuya elaboración fue sugerida por esta institución, en la que se regula detalladamente el cumplimiento estricto de las garantías contenidas en el artículo 211 del Código Civil, en relación con el internamiento en centros psiquiátricos de ancianos que se encuentran ingresados en centros de la tercera edad dependientes de dicho instituto.

Ello ha determinado la favorable conclusión de la presente investigación (queja 8912690).

3.2.2. *Internamiento en centros de protección de menores*

En el informe correspondiente al año anterior se dio cuenta de la recomendación dirigida a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León, tras las actuaciones emprendidas de oficio sobre presuntas irregularidades en el centro de protección de menores con problemas de socialización «María Inmaculada», de León. El contenido de dicha recomendación versaba sobre la conveniencia de clausurar definitivamente el «aula de seguridad» del establecimiento, así como acerca de la necesidad de que se valorara la oportunidad de establecer nuevas medidas correctoras, frente al incumplimiento de sus obligaciones por parte de los menores, en las que primaran los aspectos educativos frente a los punitivos.

Sobre este asunto, la Consejería de Sanidad y Bienestar Social remitió informe, comunicando que se aceptaba la recomendación formulada. A tal fin, se habían valorado técnicamente las medidas alternativas que, en casos excepcionales y muy concretos, deben adoptarse. Asimismo, se aducía que el objetivo fundamental en el proyecto de intervención socio-educativo con los menores conflictivos del centro «María Inmaculada» es la reinserción y la normalización dentro de un clima de libertad y confianza, y nunca de represión.

También se recibió el informe solicitado a la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en León, sobre la posibilidad de adscribir al centro de referencia dos profesionales de educación compensatoria que impartieran clases en el establecimiento, petición formulada por la dirección del centro y a la que, según los datos obtenidos, no se había dado respuesta expresa. En dicho informe se señalaba que, al estar calificado el centro como residencia destinada a acoger a menores, el mismo no cuenta con autorización para impartir enseñanza en ningún nivel educativo. Asimismo, se añadía que la educación compensatoria se lleva a cabo, en todos los casos, en centros docentes. Se concluía aduciendo que la dotación de dos profesores de educación general básica para una residencia de menores sería contraria a los principios establecidos en la Ley Orgánica General del Sistema Educativo, en cuyo articulado se resalta que la atención al alumnado con necesidades educativas especiales se rige por los principios de normalización y de integración (queja 9211293).

4. DERECHO A LA INTIMIDAD (ARTICULO 18 DE LA CONSTITUCION)

4.1. *Garantías y protección del derecho a la intimidad de los menores*

Desde años anteriores el Defensor del Pueblo viene reflejando en sucesivos informes parlamentarios su preocupación por este derecho fundamental en relación con los menores de edad.

Así, se han formulado diversas recomendaciones tendentes a alcanzar un adecuado respeto a este derecho fundamental en los reportajes emitidos por Radio Televisión Española en relación con menores de edad que habían cometido algún ilícito penal.

El contenido de estas recomendaciones ha sido pormenorizadamente expuesto en anteriores informes parlamentarios a cuyo contenido nos remitimos.

En el curso del presente año, nuestra actuación se ha centrado en otra vertiente de este derecho fundamental en relación con los menores de edad: la protección de su intimidad cuando constituyen el objeto de informaciones en los medios de comunicación por haber sido víctimas de algún delito.

Esta cuestión ha determinado que se formulara una recomendación de carácter general remitida a la Fiscalía General del Estado, cuya diligente colaboración, como en seguida se verá, ha determinado la elaboración de una instrucción al respecto en la que se acogen íntegramente las consideraciones de las que se le dio traslado.

Asimismo, se ha realizado, también de oficio, una intervención puntual ante la Fiscalía General del Estado, basada en aquella recomendación, pero referida a un caso concreto. Se da cuenta a continuación de ambas actuaciones.

La primera de ellas, de carácter general y que concluyó en la correspondiente recomendación, fue una investigación iniciada de oficio, al haber tenido conocimiento esta institución de la publicación en distintos medios de comunicación de abundantes referencias a un hecho presuntamente delictivo del que había resultado víctima una menor de 5 años de edad.

En las noticias a las que hemos hecho mención se hacía referencia a los datos de identificación, nombre y apellidos de la menor, así como su imagen, en aquellos medios que materialmente lo permitían.

Por ello, en la medida en que la cuestión expuesta afectaba a derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, esta institución acordó dirigirse al Ministerio Fiscal, solicitando su colaboración, dentro del ámbito de las competencias que tiene legalmente asignadas en orden a la protección de los menores de edad, en base a unas consideraciones que, por su interés, a continuación se exponen.

El presunto hecho delictivo antes referido era un acaecimiento público de indudable trascendencia social y consiguiente interés informativo, encontrándose amparada la información sobre dicho suceso por el legítimo ejercicio de las libertades de expresión y de información reconocidas en el artículo 20 de la Constitución.

Ahora bien, el ejercicio de ambas libertades, en la medida en que no pueden ser consideradas absolutas y carentes de límites, debe ser cohonestado, tal y como expresamente establece el artículo 20.4 de la Constitución, con los también derechos fundamentales al honor, la intimidad y la propia imagen, añadiendo dicho precepto otro límite de especial interés en relación con el caso que nos ocupa, la protección de la juventud y de la infancia.

Los dos extremos que han quedado apuntados, esto es, el esencial papel que en una sociedad democrática supone el ejercicio de las libertades de expresión y de información, y la no

configuración de ambas libertades como derechos fundamentales carentes de límites, han sido suficientemente destacados por la jurisprudencia constitucional.

Es por ello por lo que la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, establece las garantías que deben respetarse para que no se produzca una vulneración de estos derechos fundamentales, incluso cuando entren en conflicto con otros derechos fundamentales que, como las libertades de expresión y de información, se encuentren también reconocidos por la norma fundamental.

Razones obvias de protección a los ciudadanos menores de edad, aconsejaron al legislador a extremar estas garantías cuando los derechos fundamentales regulados por esta ley orgánica son atribuidos a los menores.

Esta especial protección del menor de edad deriva no sólo de las exigencias contenidas en el párrafo 4 del artículo 20 de la Constitución, sino también de algunos convenios internacionales suscritos por nuestro pais, en los que se otorga una protección reduplicada al ámbito de privacidad de los menores de edad. Así, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el 6 de diciembre de 1990, en su artículo 16.

En este marco, el artículo 2 de la citada ley orgánica considera como uno de los supuestos en los que no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido por la ley orgánica, cuando el titular del derecho hubiese otorgado al efecto su consentimiento expreso, señalando su artículo 3 las especiales garantías que deben rodear en estos casos el consentimiento del menor. Y así establece que, salvo en los casos en que éste goce de la suficiente madurez, sus representantes legales deben otorgarlo por escrito, consentimiento éste, que carecerá de validez hasta tanto sea ratificado por el Ministerio Fiscal y, en caso de oposición, resolverá el juez.

Así pues, la previa remisión por el representante legal del menor al Ministerio Fiscal del consentimiento proyectado para su ratificación, en su caso, se configura como una auténtica «conditio iuris» de la eficacia de dicho consentimiento.

De lo expuesto se desprende que la ley orgánica mencionada otorga al Ministerio Fiscal un activo y esencial papel en la protección de los derechos fundamentales al honor, la intimidad y la imagen del menor, en directa consonancia con las competencias que al Ministerio Fiscal asigna el artículo 3.7 de su Estatuto Orgánico, en orden a la protección del menor y con las funciones constitucionales del Ministerio Fiscal en relación con la defensa de la legalidad, del interés público y social y de los derechos de los ciudadanos.

La Fiscalía General del Estado ha asumido los criterios expuestos por esta institución, que se han visto reflejados en la Instrucción 2/1993, relativa a la actitud del Ministerio Fiscal en relación con el derecho a la intimidad de los menores víctimas de un delito.

Así pues, aceptada nuestra recomendación, dimos por concluida nuestra intervención.

Ello no obstante, y con posterioridad, se produjo la publicación en un concreto medio de comunicación de un reportaje en el que se incluían fotografías de menores de edad víctimas de presuntos hechos delictivos. Por ello, el Defensor del Pueblo hubo de dirigirse de nuevo a la Fiscalía General del Estado solicitando información sobre las medidas concretas adoptadas por dicha Fiscalía para la protección de los derechos constitucionales de dichos menores.

La Fiscalía General nos comunicó que había oficiado al Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Comunidad Autónoma en la que fue publicado el reportaje aludido, con el objeto de que iniciara las gestiones pertinentes en relación con la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo y de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familar y a la Propia Imagen.

A la vista de la comunicación recibida, hemos solicitado nueva información sobre las actuaciones que, en su caso, se hayan practicado por la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con los hechos antes relatados.

Esta institución se encuentra a la espera de recibir la información solicitada (queja 9306776).

4.2. *Derecho a la intimidad en los centros penitenciarios*

Se exponen en este apartado las quejas remitidas por internos en centros penitenciarios que ponían de manifiesto diversas prácticas relativas a desnudos, flexiones o pruebas radiográficas a que eran sometidos por parte de los funcionarios penitenciarios.

En primer término, se expondrán las investigaciones concretas realizadas al respecto por el Defensor del Pueblo durante el curso del año 1993, y posteriormente, se reflejarán algunas consideraciones generales en relación con su contenido.

A. En la queja presentada por este interno, quien en 1991 se había dirigido a esta institución por otras cuestiones, se hacía referencia a que los internos de los módulos de régimen especial del centro penitenciario de Almería eran sometidos con frecuencia a desnudos integrales y flexiones de piernas para ser cacheados, en ocasiones en medio de un pasillo, bajo amenazas de recibir palizas, aplicándoles sanciones o siendo ingresados en celdas especiales de aislamiento.

Asimismo, manifestaba el interno que en dichos módulos se producían situaciones de privilegio para algunos internos, como era la posibilidad de acceder a todo tipo de productos del economato y a las máquinas de café, aún cuando estuvieran cumpliendo sanciones.

De estos hechos se dio traslado a la Administración penitenciaria la cual, al concluir el año 1993, ha remitido el correspondiente informe cuyo contenido sustancial se transcribe a continuación:

> «En la visita de inspección realizada por miembros de la inspección general de este organismo los días 13 y 15 del pasado mes de octubre se interesaron de forma explícita por los motivos de queja del Sr. ... Este había sido trasladado al centro penitenciario de Badajoz, por lo que no pudieron entrevistarse con él, pero sí con un número elevado de internos ingresados en el departamento de aislamiento y módulos destinados a primeros grados. Ninguno de ellos declaró haber recibido tratos degradantes por parte de los funcionarios de servicio. Expresamente se preguntó a dichos internos por la forma en que se efectúan los cacheos y la contestación unánime fue que se realizaban correctamente. Nadie denunció ni hizo alusión a situaciones similares a las que figuran en el escrito dirigido a V.I. por el interno.
>
> Se comprobaron detalladamente por funcionarios de la inspección las peticiones de artículos de economato que hacen los internos aislados en celdas, mediante la revisión de los listados de pedidos de los tres últimos meses, sin que haya constancia de que se les haya suministrado artículo alguno prohibido por su situación de aislamiento» (queja 9120511).

B. Un interno del centro penitenciario de Jaén se dirigió a esta institución presentando un escrito en el que manifestaba que, en el mes de marzo de 1993, había sido obligado a desnudarse junto con otro grupo de internos, manifestando entonces el preso su deseo de permanecer con su ropa interior, sin que ello le fuera permitido por uno de los funcionarios, el cual, tras darle una

serie de golpes le obligó a desnudarse por completo. Posteriormente fue conducido a una celda de aislamiento donde permaneció durante treinta días.

Trasladados estos hechos a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, esta Administración informó que el referido cacheo se realizó en una dependencia aparte del módulo y dentro del respeto a la dignidad de la persona, y no fue golpeado por negarse a ello, sino que se utilizó la fuerza física imprescindible para cachearlo.

El interno fue aislado provisionalmente desde las 11,30 horas del día en que ocurrió el incidente hasta las 17,00 horas del día siguiente.

Tanto el aislamiento provisional como la utilización de la fuerza física fueron puestos en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria.

La junta de régimen, continuaba informando la citada la Secretaría de Estado, le impuso por estos hechos la sanción de cinco fines de semana de aislamiento.

El interno recurrió esta sanción, siendo desestimado el recurso por el juez de vigilancia penitenciaria quien ratificó la misma. Ello ha determinado la conclusión de esta investigación (queja 9308099).

C. Esta otra queja fue presentada por un interno que se había dirigido ya al Defensor del Pueblo en años anteriores y que durante el año 1993 planteó una cuestión distinta relativa a las pruebas radiográficas a que había sido sometido, con carácter obligatorio, en el centro penitenciario de Jaén con motivo del traslado de que fue objeto a otro centro penitenciario.

Iniciada la correspondiente investigación, la Administración penitenciaria nos informó que dicho interno, clasificado penitenciariamente en primer grado de tratamiento, fue efectivamente sometido a examen radiológico con motivo de aquel traslado.

Así, se manifestaba en el informe recibido que «el interno fue efectivamente trasladado de la prisión de Jaén a la de Madrid II, el 29 de abril de 1993, para asistir a juicio oral, regresando a Jaén el 1 de mayo, una vez celebrada la vista.

Tanto a la salida como a su regreso al centro fue sometido a un examen radiológico, ante la sospecha fundada de que pudiera haberse introducido en el cuerpo objetos peligrosos, con el fin de preservar la integridad física de los otros internos, los funcionarios y otras personas que interactuaron con él en el transcurso del traslado.

Dichas exploraciones no son nocivas para la salud, según informe de la subdirección general de sanidad penitenciaria, basado en la Directiva del Consejo de Europa de 3 de septiembre de 1984, en la normativa vigente en España sobre la materia y en los informes elaborados por un servicio de salud laboral y otro de protección radiológica, que se encuentran a disposición de esa institución por si deseara consultarlos».

A la vista de esta comunicación, se solicitó nueva información para conocer si la práctica de los exámenes radiológicos a que fue sometido este interno fue puesta en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria competente.

Se solicitó también la remisión de los informes médicos que sobre estas exploraciones radiológicas eran mencionados en la comunicación de la Administración penitenciaria antes transcrita.

En la respuesta remitida como contestación a esta última comunicación se acompaña copia de un auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga, de 4 de noviembre de 1993, que señala que dicho juzgado debe ser informado de las exploraciones radiológicas que se practiquen a los internos.

Se continua señalando en el informe recibido que las concretas exploraciones a que se refería la presente queja no fueron comunicadas en su día al juez de vigilancia «por no existir en

ese momento precepto legal ni auto judicial que obligara a ello a la Administración penitenciaria».

Por último, se acompañaba un certificado remitido por el supervisor de instalación radiactiva y jefe de la unidad de protección radiológica del Hospital General Universitario de Valencia, en relación con la incidencia en la salud de este tipo de exploraciones radiológicas.

Las investigaciones que acaban de ser expuestas nos llevan a plasmar en el presente informe algunas consideraciones en relación con las prácticas que han quedado reflejadas, relativas a los desnudos, flexiones y pruebas radiológicas que se realizan en algunos casos a los internos.

La obligación legal de la Administración penitenciaria de velar por la retención y custodia de los internos, así como por su vida e integridad (artículos 1 y 3.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria) conlleva, sin duda, un deber correlativo de garantizar la seguridad y conseguir una convivencia ordenada en los centros penitenciarios (artículos 41.1 de la ley orgánica mencionada y artículo 8 del reglamento).

A estas finalidades —sin olvidar nunca el fin primordial resocializador constitucional y legalmente previsto— responden diversas medidas limitativas de los derechos de los internos que se encuentran debidamente previstas en la ley y posteriormente desarrolladas en el reglamento.

Entre ellas se encuentran los cacheos y registros en las personas de los internos a los que se refiere el artículo 23 de la Ley Orgánica General Penitenciaria al disponer que «los registros y cacheos en las personas de los internos, sus pertenencias y locales que ocupen, los recuentos, así como las requisas de las instalaciones del establecimiento, se efectuarán en los casos, con las garantías y periodicidad que reglamentariamente se determinen y dentro del respeto a la dignidad de la persona».

Por su parte, el Reglamento Penitenciario prevé esta medida de «cacheo de su persona y registro de sus enseres» para los preventivos en su artículo 29; para los penados en centros de régimen cerrado y departamentos especiales, estos cacheos o requisas están previstos en el artículo 46; y, para los establecimientos de régimen abierto, se encuentran prohibidos por el artículo 45.

Por su parte, el artículo 76 de este reglamento, encuadrado dentro del Capítulo VI, Seguridad y Vigilancia, del Título II, del Régimen Penitenciario, al establecer las actividades a través de las cuales debe organizarse la vigilancia y seguridad interior de los centros penitenciarios, prevé, entre otras, «los registros de ropas y enseres de los internos», así como las «requisas de... las celdas o domitorios y de los locales de uso común», debiendo redactarse partes de todos los registros y requisas, con indicación del resultado, que deberán firmarse por los funcionarios que los hayan efectuado.

Como puede observarse, los preceptos indicados desarrollan expresamente, entre otras medidas, la forma específica en que deben realizarse los recuentos de internos o las requisas de las celdas y otros espacios, sin entrar a desarrollar de manera concreta como deban practicarse —a salvo, claro esta, la indicación del necesario respeto a la dignidad de la persona— los cacheos y registros personales, ni si en este último supuesto se encuentran incluidas las modalidades a que hacen referencia las investigaciones expuestas y, en concreto, los desnudos integrales, las flexiones, así como las pruebas radiológicas.

En cualquier caso, todas estas medidas inciden de forma grave en el derecho a la intimidad de los internos, suponiendo una limitación al mismo que, aún cuando pudiera entenderse factible en atención a la redacción del artículo 25.2 de la Constitución («el condenado a pena de prisión que estuviese cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria») requiere, en cuanto limitaciones que son a un derecho

fundamental, someterse de forma escrupulosa al régimen que para la limitación de aquéllos ha establecido la jurisprudencia constitucional, esto es, que se apliquen únicamente en supuestos de excepcionalidad, con adecuada motivación y en base a criterios de proporcionalidad.

Resultaría pues, rechazable, desde el punto de vista constitucional, la realización de tales prácticas sin los requisitos que acaban de exponerse, de forma indiscriminada o con finalidad sancionadora y para ello, la garantía judicial deviene inevitable.

Es la autoridad judicial y en concreto el juez de vigilancia penitenciaria el que debe controlar que tales requisitos, ínsitos a la limitación de los derechos fundamentales, sean respetados por la Administración penitenciaria.

Para ello, a juicio de esta institución, —y sin perjuicio de que una regulación legal redundaría en beneficio de la seguridad jurídica— resultaría necesario que tales prácticas fueran, en todo caso, inmediatamente comunicadas a la autoridad judicial, expresándose de forma motivada las circunstancias de excepcionalidad y proporcionalidad que han concurrido en cada caso concreto, en forma análoga a la previsión contenida en los artículos 45 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 123 del Reglamento en relación con las medidas coercitivas.

Por último, en cuanto a las pruebas radiológicas, y debido a que éstas pudieran incidir en la salud de los internos, a los anteriores requisitos habría que añadir la necesidad de que se respeten los criterios que en cuanto a justificación, optimización y limitación de dosis han sido establecidos por la Comisión Interministerial de Protección Radiológica e incluidos en el Reglamento de protección sanitaria contra las radiaciones ionizantes, aprobado por Real Decreto 25 19/1982, de 12 de agosto, y modificado por Real Decreto 1753/1987, de 25 de noviembre, que incorporan a nuestra legislación las Directivas cornunitarias 80/836/EURATOM y 84/467/EURATOM.

4.3. *Imposición coactiva de reconocimiento físico*

Continuando con el seguimiento que en esta materia se llevó a cabo en el informe del pasado año, en 1993 se han planteado diversas quejas ante esta institución relativas a la forma en que funcionarios policiales han practicado cacheos, fundamentalmente con posterioridad a una identificación personal.

Esta cuestión presenta dos aspectos diferentes; por un lado, la forma de efectuar este tipo de registros personales y, de otro, la oportunidad, o para ser más exactos, la legalidad de una medida.

Respecto a la primera cuestión, el Defensor del Pueblo ya se pronunció en el informe de 1992, siguiendo la línea marcada por la Fiscalía General del Estado, sobre la imposición coactiva del reconocimiento físico a una persona, en las cavidades internas de su cuerpo, habiendo formulado durante este año una recomendación en la queja 9112951 al Ayuntamiento de Madrid para que se dicten las instrucciones oportunas a fin de que los registros y cacheos, efectuados por agentes municipales afectos a ese Ayuntamiento, no supongan ni una vulneración de la intimidad, ni un trato vejatorio degradante para las personas detenidas y que, en todo caso, ante las posibles sospechas de portar algún tipo de sustancia estupefaciente y, ante la negativa a un reconocimiento en sus cavidades íntimas, incluso por personal facultativo, se levante acta en que conste dicha negativa, así como los signos externos que dieron pábulo a la sospecha, remitiendo el acta a la autoridad judicial para que la misma valore, según su prudente criterio, la fuerza probatoria de tales extremos.

El Ayuntamiento de Madrid contestó aceptando la recomendación.

En relación a la segunda cuestión, hasta la promulgación de la Ley Orgánica 1/1992 no existía un marco que definiera el criterio de legalidad para la práctica de los cacheos.

La citada norma, en su artículo 19 establece la posibilidad «del control superficial de los efectos personales», con el fin de comprobar que no se portan sustancias o instrumentos prohibidos o peligrosos, actuación ésta que sólo puede llevarse a efecto para el descubrimiento y detención de los partícipes en un hecho delictivo causante de grave alarma social y para la recogida de los instrumentos, efectos y pruebas del mismo.

Lo que sí parece claro es que, en modo alguno se ha previsto la posibilidad de poder practicar cacheos en actuaciones subsiguientes a una identificación, circunstancia ésta que se está produciendo, como se ha podido comprobar en algunas de las quejas tramitadas en este año.

En la queja 9317919, el interesado manifestaba la situación de inseguridad ciudadana que viven los vecinos de su barrio, provocada por la presencia de vendedores y consumidores de estupefacientes, lo que les ha obligado a patrullar las calles noche y día, ya que, según informaba, las denuncias efectuadas ante la comisaría de Chamartín, no habían dado resultado positivo.

Por otra parte, manifestaba que el director del colegio público donde acuden sus hijos, le había informado que funcionarios policiales habían cacheado, en el interior del colegio, a distintos alumnos, lo que había provocado distintos comentarios al respecto, así como la necesidad de interponer una denuncia.

Admitida a trámite la presente queja ante la Delegación del Gobierno en Madrid, se solicitaba información sobre los siguientes aspectos:

1.º Si, tal como manifiesta la persona compareciente, funcionarios policiales han procedido al registro de alumnos del colegio público en el interior del mismo, motivo de esta actuación y forma en que se ha efectuado.

2.º Trámite dado a la denuncia presentada por esta persona en la comisaría de Chamartín el día 4 de junio de 1993.

3.º Finalmente, información sobre el problema general planteado sobre el tráfico de estupefacientes en esta barriada y actuaciones policiales llevadas a cabo al respecto.

A la vista de la información facilitada por la Delegación del Gobierno, se ha procedido a interesar del Fiscal General del Estado el trámite en que se halla el procedimiento judicial seguido a raíz de la denuncia formulada con ocasión de la intervención policial en el colegio.

También son susceptibles de valoración, dentro de este apartado, los hechos investigados en la queja 9306587, que ya han sido reflejados en el capítulo correspondiente a presuntos malos tratos inferidos por miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

En el mismo sentido, la queja 9306464, reflejada en el apartado correspondiente a la aplicación de la Ley Orgánica 1/1992, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

4.4. *Inviolabilidad del domicilio*

Como ya se ha señalado dentro del derecho a la libertad y, en concreto, en el apartado relativo a detenciones subsiguientes a una identificación en el marco de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, durante el año 1992, las quejas

planteadas por una posible vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, fueron concluidas, acreditándose, en todas ellas, la existencia de mandamiento judicial.

Durante 1993, no se han recibido quejas en este sentido, por lo que, únicamente, hacemos constar una queja del año pasado, que había quedado pendiente al no haberse recibido, en su momento, la contestación oficial.

Así, en la queja 9208157, el compareciente denunciaba la actuación de miembros de la Guardia Civil de Mijas (Málaga), al haber sido requerido en diversas ocasiones a acudir al cuartel de esa localidad y haberse efectuado un registro en su domicilio, actuaciones al parecer llevadas a cabo con ocasión de un robo que se había producido en el domicilio de un vecino.

Esta institución al admitir a trámite esta queja interesó de la Dirección General de la Guardia Civil, no sólo los motivos de la investigación llevada a cabo contra el interesado sino también, y en particular, si el registro efectuado en su domicilio había tenido lugar con la debida autorización judicial, extremo éste que ha sido confirmado por la Dirección General en el sentido de que el registro se efectuó contando con el oportuno mandamiento de entrada en el domicilio del compareciente, a la vez que se ordenaba que la investigación continuase a cargo de la unidad orgánica de la policía judicial.

La queja ha sido concluida una vez que se ha informado a esta institución que se había ordenado el cese de la investigación efectuada por la fuerza del puesto de Mijas, haciéndose cargo de la misma la unidad orgánica de la policía judicial.

4.5. *Tratamiento de los datos de carácter personal*

La información se ha convertido en los tiempos actuales en un bien jurídico de enorme relevancia para múltiples actividades e iniciativas públicas y privadas. El aforismo «tener información es tener poder» es hoy por hoy una verdad en cierto modo incuestionable.

Ahora bien, muchos de estos datos, informes y noticias inciden sobre los bienes de la personalidad de los ciudadanos. Es por ello que la intimidad personal y familiar se puede ver afectada por una sociedad que, en su actual estructura demanda y consume informes.

Como es conocido, el Defensor del Pueblo, interpuso durante el año a que se contrae el presente informe, recurso de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la Ley Orgánica 5/1992 de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

En los argumentos que fundamentaron ese recurso expresamente se señalaba:

“Que el derecho al honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos, así como el legítimo ejercicio de sus derechos, precisan unas garantías complementarias y específicas frente al uso de la informática es algo que no ofrece la menor duda ya que con toda claridad lo proclama el artículo 18.4 de la Constitución. Es evidente por tanto que la intimidad y el ejercicio legítimo de los derechos pueden sufrir agresiones como consecuencia del tratamiento automatizado de datos personales frente a las que hay que dotar a los ciudadanos de los correspondientes mecanismos de defensa y protección, los cuales habrán de ser proporcionados a los riesgos a los que deban hacer frente.”

Es por ello que en atención a la misión institucional que al Defensor del Pueblo le compete, revisten especial interés las actuaciones abiertas tanto de oficio como a instancia de parte sobre

diversas cuestiones que afectan al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal realizado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

El propio Ministerio del Interior ha señalado en unas de sus contestaciones oficiales, la incidencia que sobre los antecedentes policiales va a tener la citada Ley Orgánica 5/1992, al establecer una reforma especial de creación y utilización de los ficheros policiales, así como de los derechos de los ciudadanos en relación a los mismos.

Todas las actuaciones que han sido llevadas a cabo por la institución en este informe seguirán abiertas en contacto con la Agencia de Protección de Datos.

A. En la queja 9215753, la interesada manifestaba que solicitó acogerse al proceso de regularización de extranjeros, iniciado tras el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de junio de 1991.

Recibió notificación de la Dirección General de Migraciones y de la Comisaría General de Documentación, por la que se le denegaba acogerse a dicha regularización, por haber observado una conducta contraria al orden público, habiendo incurrido en actos que constituían causas de expulsión, tipificadas en los apartados c), d) y f) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Según señalaba, se encontraba casada con un ciudadano español, habiendo sido titular de permisos de trabajo anteriores, sin que, del conjunto de la investigación sumaria practicada por esta institución, se desprendieran elementos suficientes que pudieran suponer que las actividades de esta persona en territorio nacional implicasen que la misma podía estar incursa en los apartados c), d) y /) citados.

A la vista de los términos del informe remitido por el Ministerio del Interior, se solicitó una ampliación del mismo, participándose en la contestación remitida que el expediente, una vez sometido a valoración por parte de los funcionarios de la Dirección General de Migraciones, había pasado a consulta de los “bancos de datos de personas de interés policial”, para una revisión más profunda, al objeto de comprobar si existía alguna anotación desfavorable.

Por ello se solicitó información, en primer lugar, sobre a qué responden orgánica y funcionalmente los denominados “bancos de datos de personas de interés policial>' y si en los mismos constan antecedentes policiales y, en segundo lugar, si este banco de datos se encuentra informatizado y, por tanto, sometido al régimen general de la Ley 5/1992, de 29 de octubre de Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

En la contestación facilitada por el Ministerio del Interior, se participa lo siguiente:

> «En el año 1978 se inició la informatización de algunos ficheros policiales. De una parte, el de requisitorias o reclamaciones judiciales que gestiona el archivo central de la Comisaría General de Documentación, y de otra, el de detenidos que se confecciona en base a la reseña policial del Gabinete Central de Identificación (hoy Servicio Central de Policía científica de la Comisaría General de Policía Judicial).
>
> En el año 1980 se unificaron los dos ficheros referidos, incluyéndose también las reclamaciones policiales, y se descentralizó la grabación de datos al dotar de terminales informáticos a las plantillas policiales de las grandes ciudades.
>
> A partir del año 1982 se incluyeron en el banco de datos las personas implicadas en hechos terroristas y en el tráfico de drogas.
>
> Actualmente existe una aplicación informática denominada Personas de Interés Policial (PERPOL), integrada por un conjunto de programas que permiten obtener o actualizar de forma inmediata y desde cualquier dependencia policial la información.

En este sentido, una persona tiene interés policial y, por tanto, figura en la base de datos, siempre que se den alguna de las circunstancias siguientes:

— Ser o haber sido buscada por cualquier motivo por las autoridades judiciales o policiales.

— Haber sido detenida y/o reseñada por cualquier motivo.

— Haber sido o estar siendo objeto de una actuación o investigación policial por participar de alguna forma en la comisión de un delito.

— Haber sido condenada judicialmente por participar en un delito.

Finalmente, en cuanto a las previsiones de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, se están realizando en este momento los estudios necesarios para adecuar tales ficheros automatizados a lo dispuesto en la citada norma legal.»

B. En la queja 9215678 el interesado manifestaba que varios clientes suyos extranjeros, habían solicitado de la Jefatura Superior de Policía de las Palmas de Gran Canaria, la cancelación de sus antecedentes policiales, sin que esta cancelación se hubiera producido o, en su caso, se hubiera comunicado a los interesados.

Al parecer, estas personas fueron detenidas en su día como presuntos autores de un hecho delictivo, sin que posteriormente hubieran sido condenados.

En la contestación facilitada por el Ministerio del Interior se señala lo siguiente:

«Que ante la remisión de escritos a diversas dependencias policiales en Canarias solicitando la cancelación de los mismos, a esta persona se le informó de la forma habitual para proceder a aquélla.

Sobre los antecedentes policiales ha venido a incidir, además, un texto legal (la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal) que expresamente regula los ficheros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (artículo 20). En dicho precepto, así como en las especificaciones de los artículos 7, 21 y 22, se establece de forma novedosa en España un régimen especial de creación, tratamiento y utilización de los ficheros policiales, así como de los derechos de los ciudadanos en relación con los mismos (acceso, rectificación y cancelación). A mayor abundamiento las disposiciones adicional segunda, transitoria única y final primera prevén específicamente la necesidad de adaptar los ficheros públicos a la nueva normativa.

Esta habilitación constituye un mandato específico en el cual este Departamento ya trabaja, pues, en lo que a los antecedentes policiales se refiere, es una gran oportunidad para disciplinarlos mediante una norma de rango reglamentario que se circunscriba a los principios constitucionales y legales en materia de tratamiento automatizado de datos especialmente relevantes para los ciudadanos en su ámbito de privacidad.

La puesta en marcha del mecanismo legal de garantía (la Agencia de Protección de Datos, cuyo Estatuto fue aprobado por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo) constituye un nuevo impulso en el proceso antes citado.»

A la vista de la contestación facilitada por el Ministerio del Interior, esta institución continuará el seguimiento de la materia objeto de investigación en esta queja.

C. En la queja 9320221, tuvo conocimiento esta institución, a través de los medios de comunicación, de la existencia de los denominados Grupos de Análisis y Tratamiento de la Información (GATI) mediante los cuales, al parecer, se procede al cruce de datos informáticos en los que consta información sobre detenidos, así como sobre las personas con las que estos conviven y, en general, aspectos que si bien no pudieran considerarse relevantes para una investigación sobre hechos delictivos, tienen relación directa con ámbitos que bien pudieran afectar directamente a la intimidad de las personas.

Según esta información, los datos que se están archivando pudieran vulnerar lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, lo que ha originado que varios comisarios de policía hayan solicitado por escrito órdenes concretas sobre su utilización y otros se hayan negado a llevar a cabo esta labor por considerarla inconstitucional.

Recientemente el Ministerio del Interior ha señalado lo siguiente:

> «Los datos acerca de la aplicación de los Grupos de Análisis y Tratamiento de la Información (GATI), que fueron publicados en los medios de comunicación, han sido incompletos, inexactos y anticuados. Están, en su mayoría, basados en documentos elaborados con anterioridad a la promulgación de la Ley 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal.
>
> Igualmente, es también incierta la información que ha aparecido en la prensa de que "varios comisarios de policía hayan solicitado por escrito órdenes concretas sobre su utilización", así como que otros se hayan negado a llevar a cabo esta función por considerarla anticonstitucional.»

No obstante, a la vista de la información facilitada por ese departamento, esta institución continuará con la tramitación de la presente queja habida cuenta la trascendencia que la misma tiene con relación a las garantías en el uso de la informática por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y su incidencia, por tanto, en el derecho fundamental a la intimidad.

D. En la queja 9122166 los hechos denunciados por el secretario de acción institucional de un determinado sindicato, hacían referencia a la posible existencia de ficheros especiales de los miembros de los sindicatos, en poder de los servicios de información de la policía. Esta presunción se basaba en los datos obrantes en un procedimiento judicial, en el que se condenó a un sindicalista a seis meses y un día de prisión por un delito de atentado a un agente de la autoridad.

Tras el informe remitido por la Fiscalía General del Estado, esta institución se dirigió al Ministerio del Interior dando traslado de los hechos denunciados, así como de la comunicación recibida de la Fiscalía General, toda vez que, de la información recabada, se desprendían datos suficientes para poder deducir la existencia de ficheros policiales, en los que aparecían identificadas determinadas personas como sindicalistas destacados.

En el informe que nos fue facilitado por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior se señalaba que la identificación de las personas objeto de esta queja se produjo a través

de los archivos del documento nacional de identidad al haberles sido mostradas al agente agredido las correspondientes fichas del D.N.I.

A la vista de la información facilitada se ha concluido la queja, al no encontrarse elementos susceptibles de ser valorados como irregularidad administrativa.

E. En la queja 9218748, reflejada en el informe del año pasado, se informaba sobre la conservación de fichas en las que constaban actividades o afiliciaciones políticas elaboradas por las Fuerzas de la Seguridad del Estado antes de la promulgación de la Constitución.

Por ello, se solicitó información al Ministerio del Interior, por entender que los datos contenidos en las mismas, no sólo afectaban al derecho a la intimidad en un sentido global, sino que pudieran ser un elemento de coacción directa a otros derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, como el de asociación, libertad ideológica, entre otros, que deben ser respetados en un Estado de Derecho que tiene como uno de sus principios básicos el pluralismo político.

En su respuesta, el citado departamento adjuntó un informe de la Dirección General de la Guardia Civil en el que se expresaba lo siguiente:

> «Las Instrucciones para la Organización y Funcionamiento del Servicio de Información de la Guardia Civil, aprobadas por Orden General del Cuerpo número 1, de 7 de enero de 1971, establecían unas fichas de “peligrosos políticos” para aquellas personas que hubiesen sufrido condena, cometido hechos de importancia o se distinguieran por sus actividades políticas contra el Estado o el orden público.
>
> El 28 de enero de 1977 se dictaron por esta Dirección General normas para dar de baja en tales ficheros a las personas afectadas por el Decreto 2824/1966, de 10 de noviembre, sobre indulto para extinción definitiva de responsabilidades políticas, Decreto Ley 10/1969, de 31 de marzo, de prescripción de delitos cometidos antes de 1 de abril de 1939, y Real Decreto Ley 10/1976, de 30 de julio, sobre amnistía.
>
> Las “Instrucciones para la mecanización de los ficheros del Servicio de Información de la Guardia Civil”, del año 1979, dictadas tras la publicación de la Orden de Presidencia del Gobierno de 19 de diciembre de 1977, sobre inutilización administrativa, archivación reservada y expurgo de los archivos de las Direcciones Generales de Seguridad y de la Guardia Civil de antecedentes relativos a actividades políticas y sindicales legalmente reconocidas, suprimió las citadas fichas de “peligrosos políticos” y eliminó cualquier referencia en las fichas personales a las actividades políticas y sindicales legales, estableciendo nuevos modelos de fichas de personas que implicaban la invalidación y destrucción de las existentes.
>
> Con anterioridad, en cumplimiento de lo dispuesto en la mencionada Orden de 19 de diciembre de 1977, se había comenzado la clasificación y revisión general del archivo para extraer la documentación a que tal disposición hace referencia, realizándose periódicamente envíos de documentación al Archivo General de la Administración Civil del Estado de Alcalá de Henares (Madrid).
>
> Las Instrucciones para la Organización y Funcionamiento del Servicio de Información de 1982 y 1986, no contienen ningún tipo de ficha de personas con referencia concreta a actividades políticas o sindicales.
>
> Por otra parte, las comprobaciones realizadas por esta Dirección General a nivel nacional, tras la aparición en medios de comunicación de noticias que apuntaban a la conservación de las llamadas “fichas políticas” en los archivos del Cuerpo, han constatado la inexistencia, con carácter general, de tales modelos de fichas en las diferentes Unidades

(más de 3.000), por lo que su aparición y difusión cabe atribuirla a algún caso concreto y aislado de negligencia, bien como consecuencia de algún tránsito excesivo de mandos inferiores en corto período de tiempo o de otras circunstancias imprevisibles derivadas de la propia ejecución física del acto de destrucción de tales fichas.»

Esta institución, habida cuenta del tiempo transcurrido desde esas instrucciones y de lo que se manifestaba en el informe, sobre la posible existencia aún de algún caso concreto y aislado de negligencia, que hubiera podido originar el que no estén destruidas o, en su caso, remitidas a los correspondientes archivos las denominadas "fichas políticas", solicitó nueva información acerca de si se iba a adoptar o se había adoptado alguna medida concreta que garantizara, en todo caso, la no utilización indebida de esas fichas.

En su contestación, el Ministerio del Interior informó que la Dirección General de la Guardia Civil, a fin de evitar que a pesar de las instrucciones existentes y de las comprobaciones efectuadas, pudieran producirse casos, aunque fuesen aislados, de aparición de las citadas "fichas políticas", ha cursado las instrucciones necesarias para que se realizase un exhaustivo examen de los ficheros, archivos y almacenes de documentación pasiva a fin de detectar y destruir cualquiera de las fichas mencionadas que, bien por negligencias concretas o circunstancias imprevisibles, pudieran haber subsistido.

4.6. *En el ámbito sanitario*

Durante el período al que se contrae el presente informe, se ha concluido la actuación de oficio llevada a cabo en relación con un cuestionario remitido a los domicilios particulares de algunos ciudadanos por el Instituto Universitario de Investigación Gerontológica y Metabólica de Madrid, actuación que se dirigía a conocer las medidas adoptadas en orden a proteger la intimidad de los ciudadanos a lo largo del proceso de encuesta realizado por el citado Instituto.

En el informe emitido por la Administración sobre este asunto, se han detallado las diversas medidas adoptadas para la protección de la intimidad, resaltándose que a los datos, facilitados voluntariamente por los interesados, se les otorgaba el mismo tratamiento que a las historias clínicas, en cuanto a confidencialidad, custodia y tratamiento de las mismas (queja 9203801).

Dentro de este apartado, una mención especial merece la situación expuesta en una queja, en la que un usuario señalaba que fue atendido en un consultorio de la Seguridad Social, sito en Madrid, como consecuencia de una reyerta con otra persona, que, igualmente, fue atendida en el citado consultorio, añadiendo que, una vez dispensada la asistencia, los profesionales sanitarios del centro facilitaron un documento a la otra persona que participó en la citada reyerta, en el que figuraban sus datos personales y el tipo de asistencia que se le prestó, circunstancia ésta que, a su juicio, suponía una vulneración del derecho a la intimidad.

Sobre este asunto, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid comunicó que, efectivamente, los profesionales sanitarios del referido centro facilitaron a una tercera persona los aludidos datos de carácter personal, si bien tal actuación se justificaba en que el promotor de la queja firmó, sin coacción física ni moral, un documento en el que figuraban su identificación y la asistencia sanitaria que se le dispensó.

Esta institución debe mostrar su firme y expresa disconformidad con la reseñada actuación, que ha dado lugar a que se hayan puesto a disposición de una tercera persona, además de forma precisa, los datos personales y asistenciales de un usuario. Igualmente, no puede compartirse, en

modo alguno, que se pretenda justificar tal actuación so pretexto de que el usuario firmó en un "parte de asistencia", considerando que dicha firma permitía difundir su contenido.

A tal efecto, cabe comenzar recordando que el artículo 18.1 de la Constitución española garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, aspecto pormenorizadamente regulado en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, la cual determina, en su artículo 1, que el reseñado derecho fundamental será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas y, en su artículo 7.4, que tendrá la consideración de intromisión ilegítima la revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela.

En el ámbito sanitario, el reseñado derecho tiene su traducción, en primer lugar, en el artículo 10 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, conforme al cual los usuarios de los servicios del sistema sanitario público tienen derecho al respeto a su personalidad, dignidad humana e intimidad y a la confidencialidad de toda la información relacionada con su proceso y con su estancia en instituciones sanitarias públicas y privadas que colaboren con el sistema público.

Asimismo, el artículo 61 del citado texto legal determina que deben quedar plenamente garantizados el derecho del enfermo a su intimidad personal y familiar y el deber de guardar el secreto profesional por quien, en virtud de sus competencias, tenga acceso a la historia clínica.

Reiterada doctrina del Tribunal Constitucional ha señalado que la intimidad personal y familiar se configura como un derecho fundamental, estrictamente vinculado a la propia personalidad, que implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, salvaguardando un espacio de intimidad personal que queda sustraído a intromisiones extrañas. En este mismo sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo considera, como intromisión ilegítima en la intimidad, la mera divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona, sosteniendo que invade claramente el respeto que merece el derecho a la intimidad personal el facilitar noticias sobre personas concretas —relativas a su salud, profesión, etc. — y datos tendentes a que puedan ser identificados los afectados.

De otra parte, debe subrayarse que el Decreto 3 160/1966, de 23 de abril, por el que se aprueba el Estatuto Jurídico del Personal Médico de la Seguridad Social, en su artículo 66, tipifica como falta grave el quebranto del sigilo profesional, deber que se encuentra recogido, igualmente, en los Estatutos Generales de la Organización Médica Colegial.

A tenor de lo expuesto, la comentada actuación de los profesionales sanitarios, facilitando datos de carácter personal, obtenidos en el curso de su actuación profesional, no parece, en absoluto, compatible con las garantías legales a las que se ha hecho referencia.

En esta línea, debe recordarse que los servicios sanitarios se prestarán de modo que se garantice a los usuarios la plena efectividad de sus derechos, circunstancia ésta que exige a los poderes públicos la adopción de las medidas precisas para la consecución de tal fin.

Con fundamento en 1os razonamientos expuestos, se remitió una recomendación a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, en orden a que, tanto en el citado consultorio como en el resto de las instituciones sanitarias dependientes de la referida Dirección Territorial, se adopten las medidas oportunas, que permitan mantener la confidencialidad de toda la información relacionada con el proceso de enfermedad de los usuarios, garantizándose el derecho, constitucionalmente reconocido, a la intimidad personal. Al mismo tiempo, se dio traslado de dicha recomendación a la Dirección General del citado organismo, al desconocer si los criterios establecidos en el reseñado consultorio se aplicaban también en otras instituciones sanitarias.

En respuesta a esta recomendación, la mencionada Dirección Territorial ha comunicado que se ha enviado la misma a la Dirección-Gerencia de Atención Primaria del área a la que pertenecía el consultorio, para que proceda a aplicar las medidas recomendadas tanto en el centro donde ocurrieron los hechos, como en el resto de los existentes en el área de salud. Por su parte, la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud ha indicado que, en su criterio, los casos como el que motivó la recomendación formulada son excepcionales, considerando, de otro lado, que la normativa vigente resulta suficiente para garantizar el derecho al respeto de la intimidad de los usuarios y la confidencialidad de la información relacionada con el proceso de enfermedad (queja 9315641).

4.7. *Inclusión obligatoria en las guías telefónicas*

Como ya se indicaba en el informe correspondiente a 1992, esta institución, con fecha 4 de diciembre de 1992, dirigió un escrito a la Delegación del Gobierno en Telefónica de España reiterándole los términos de la recomendación, de 30 de octubre de 1990, referente a la modificación de los apartados 24 y 27 del Reglamento de Servicio de Telefónica de España con objeto de que se eliminase la obligatoriedad de la inclusión de los abonados en las guías telefónicas.

Se señalaba en dicho escrito que la adopción de las medidas necesarias para hacer efectiva la mencionada recomendación del Defensor del Pueblo, a la que en todo momento se habían mostrado favorables los órganos administrativos competentes, estaba sufriendo sucesivos aplazamientos como consecuencia de una serie de modificaciones legislativas, de gran relevancia en la ordenación del sector, tales como la aprobación de la Ley 32/1992, de 3 de diciembre, por la que se modificaba la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones, a cuya finalización se anteponía, por parte de la citada Delegación del Gobierno, la efectiva puesta en práctica de la recomendación.

Como consecuencia de todo ello, habiendo transcurrido más de dos años desde la formulación de la mencionada recomendación, no se podía predecir, con un mínimo de certeza, el momento en el que la Compañía iba a comenzar a facilitar los mecanismos necesarios, con carácter general y no en casos especiales, como sucedía hasta ese momento, para hacer real el derecho de los abonados a que no figurara su nombre en las guías.

Teniendo además en cuenta que el Reglamento de Servicio que regula las relaciones entre Telefónica y sus abonados fue aprobado mediante Resolución de 9 de julio de 1982, de la Delegación del Gobierno en Telefónica de España, lo que significaba que, para modificar cualquier aspecto del mismo, era suficiente una nueva resolución de dicha Delegación cambiando la redacción de sus apartados 24 y 27.

Por todo lo anterior, el mencionado escrito de fecha 4 de diciembre de 1992, concluía con la formulación de la recomendación siguiente:

> «Que por esa Delegación del Gobierno en Telefónica de España, S.A. se proceda, de modo inmediato, a dictar una resolución mediante la que se modifique el contenido de los apartados 24 y 27 del Reglamento de Servicio que regula las relaciones entre Telefónica y sus abonados, de forma que se suprima la obligatoriedad de la inclusión de estos últimos en las guías telefónicas, contemplándose la posibilidad de que la mera manifestación de los interesados, en el momento de la firma del contrato de abono o en cualquier otro momento

posterior, evite la referida inclusión, sin que ello implique coste adicional alguno para los abonados ni disminución de sus derechos como usuarios del servicio público telefónico.»

La Delegación del Gobierno en Telefónica de España dio respuesta a la recomendación del Defensor del Pueblo en los términos siguientes:

«El artículo 26 de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, reguladora del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal establece que, "los números de los teléfonos y demás servicios de telecomunicación, podrán figurar en los repertorios de abonados de acceso al público, pero el afectado podrá exigir su exclusión".

En consecuencia, entendemos que de acuerdo con lo estipulado en la citada Ley Orgánica, los abonados al servicio telefónico tienen el derecho a solicitar la no inclusión de sus datos en las guías telefónicas, y la Compañía, en calidad de concesionaria de dicho servicio, la obligación de acceder a dicha solicitud.

En este sentido, esta Delegación del Gobierno se ha dirigido a Telefónica de España, S.A., recordándole que, hasta tanto se modifique el referido Reglamento, en desarrollo de la Ley 32/1992, de 3 de diciembre, procede que los abonados que soliciten no figurar en las guías telefónicas sean excluidos de las mismas en aplicación de lo establecido en el referido precepto legal.»

Con esta actuación, después de una larga tramitación, ha quedado finalmente solucionado este problema, que afectaba directamente al derecho a la intimidad. No obstante se realizará el oportuno seguimiento a fin de constatar que Telefónica sigue estrictamente la instrucción de la Delegación del Gobierno en Telefónica en dicha Compañía, a efectos del cumplimiento de lo previsto en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre.

4.8. *Registro de Aceptaciones Impagadas*

La asunción de competencias en relación con el Registro de Aceptaciones Impagadas por el Consejo Superior Bancario por sugerencia del Banco de España, en 1991, implicó la adopción de unas normas de funcionamiento del mismo para garantizar la eficacia de este registro y la posibilidad de resolver incidencias.

No obstante, esta institución ha constatado la existencia de actuaciones de los responsables de este registro por las que se incluye a los promoventes en el mismo sin su conocimiento, así como el que terceras personas no autorizadas pudieran estar obteniendo información confidencial sobre los inscritos en el registro, llegándose incluso a negociar con ella.

Así la queja 9300422, en la que un ciudadano se dirigió a esta institución manifestando que había tenido conocimiento de que figuraba inscrito en el Registro de Aceptaciones Impagadas al serle ofrecidos los servicios de una empresa, para la tramitación de las anulaciones de una serie de efectos devueltos.

Aunque esta institución es consciente del carácter privado de las relaciones de los bancos y sus clientes, de las que se puede derivar la inclusión en el citado registro, se dirigió al Consejo Superior Bancario, al considerar que las actuaciones antes descritas pudieran atentar al derecho a la intimidad recogido en el artículo 18 de la Constitución española, solicitando informe sobre las medidas adoptadas en la actualidad en orden a garantizar la seguridad de la información

contenida en estos registros, así como de los controles existentes para verificar la corrección de los accesos a los ficheros automatizados que componen el mencionado registro.

El Consejo Superior Bancario evacuó contestación en la que nos manifestaba, en primer lugar, que no existía entre las normas que rigen el Registro de Aceptaciones Impagadas, ni en otras disposiciones, la obligación de comunicar con carácter general a los interesados su inclusión en el registro o solicitar su autorización para ello, pero que, en todo caso, a partir de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/1992, del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, y anticipándose a la propia creación de la Agencia de Protección de Datos, y a su desarrollo reglamentario, en cumplimiento de las disposiciones establecidas en el artículo 28 de la citada ley, se comunicaba a las personas físicas afectadas su inclusión en el registro, informándoles de su derecho a obtener información sobre todos los datos que puedan existir en el mismo a su nombre.

En segundo lugar, en lo que respecta a la confidencialidad de los datos incluidos en el registro, el Consejo ha establecido de forma expresa y reiterada en las normas de funcionamiento del mismo el carácter confidencial de la información en él recogida y acceso restringido a la misma de las entidades adheridas a dicho registro.

No obstante, se expresaba que, dado el número de entidades que disponían de la información, existía en cierta medida la posibilidad de que organismos ajenos al servicio pudieran disponer de datos mediante colaboración de empleados de alguna de las entidades miembros.

El Consejo informaba también de que, efectivamente, había tenido ocasionalmente conocimiento de la existencia de alguna empresa cuya actividad, bajo denominación y publicidad más o menos confusas, parecía consistir en realizar, por cuenta de las personas que con ellas contrataban y que habían pagado, con posterioridad a su vencimiento, efectos incluidos en el registro las gestiones de anulación en el mismo de la correspondiente alta, servicio de imposible realización directa, ya que la anulación de estas anotaciones -para asegurar su fiabilidad- se realizaba en todo caso mediante comunicación de la entidad que dio el parte de alta y para que ello tuviera lugar se requería únicamente que el interesado justificase ante la entidad el pago del efecto, gestión que, en caso de ser encomendada a un tercero, no justificaría en ningún caso la percepción de las elevadas cantidades que se solicitaban.

Asimismo, el Consejo expresaba por su parte que si el criterio del Defensor del Pueblo fuera que esta actividad justificaba el inicio de acciones, su voluntad de colaborar en la adopción de las medidas oportunas para exigir las responsabilidades que pudieran existir en el ámbito civil o penal en aquellos casos que fueran denunciados, independientemente de lo cual, una vez constituida orgánicamente la Agencia de Protección de Datos, procedería a poner en su conocimiento las irregularidades que fueran detectadas en este ámbito.

De todo ello se dio cuenta el interesado y se agradeció al Consejo Superior Bancario el informe que se consideró correcto, señalando la necesidad de ceñir su actividad al ámbito y a los requisitos de la Ley Orgánica de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

4.9. *Divulgación de identidad de sancionados*

En las quejas 9319505, 9319538, 9319858, 9319859 y 9319881, cinco vecinos de Alcalá de Henares solicitaron la intervención del Defensor del pueblo por entender que la publicación de

sus nombres en una hoja de información vecinal vulneraba su derecho al honor y a la intimidad personal, amparado por el artículo 18 de la Constitución.

En concreto, alegaron que el concejal-presidente de la delegación municipal del distrito V había editado y distribuido entre el vecindario una "hoja informativa", en la que, bajo el título genérico de "sancionados por realizar destrozos en la Plaza Juan XXIII", se informaba que la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento, en la sesión celebrada el 23 de marzo, había sancionado con una multa y reclamación de los daños causados a los formulantes de la quejas, de quienes se citaba sus respectivos nombres y apellidos.

La referida información justificaba textualmente las sanciones impuestas de la siguiente forma:

> "El pasado día 19 de marzo, varios individuos profirieron daños en el mobiliario situado en la Plaza Juan XXIII, infringiendo las Ordenanzas Municipales y las más mínimas normas de la convivencia ciudadana.
>
> En la Junta del Distrito V condenamos la acción vandálica de estas personas, ya que hacía poco tiempo que se había arreglado dicha Plaza con el apoyo de la Junta del barrio."

Tras la relación de los infractores y correlativas sanciones se finalizaba afirmando:

> "Que las sanciones impuestas sirvan de escarmiento, para que todos cuidemos nuestro mobiliario externo, para que pueda ser disfrutado en paz y tranquilidad."

Los reclamantes negaban su responsabilidad en los hechos imputados, a cuyo efecto habían formulado los correspondientes recursos administrativos.

La divulgación en sí de la identidad de los sancionados, sin que las sanciones fuesen firmes, y la forma de publicidad utilizada motivó la intervención del Defensor del Pueblo, por posible vulneración del artículo 18.1 de la Constitución, así como del principio de presunción de inocencia, previsto en el artículo 137.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

Desde esta exclusiva perspectiva se procedió a la admisión a trámite de la queja, siendo irrelevante jurídicamente la eventual alegación municipal sobre los frecuentes destrozos del mobiliario urbano y la necesidad de reprimir tales hechos vandálicos, actitud municipal con la que coincide plenamente esta institución siempre que con ella no se traspase, como ocurrió en el presente caso, el límite de los derechos y garantías de los ciudadanos, que, a la postre, resulten sancionados.

Con la resolución se indicó al Ayuntamiento de Alcalá de Henares que, en fecha 6 de agosto de 1992 se había tramitado la queja 9201908, de similar contenido, como consecuencia de la práctica habitual de emitir circulares que se publican en el tablón de anuncios de los clubs municipales de jubilados y pensionistas, en las que se comunica la apertura de expediente disciplinario a alguno de sus integrantes, haciéndose mención de todos los datos identificativos del supuesto infractor y publicándose, por otro lado, una fotografía del mismo. .

Pues bien, recibida en el Ayuntamiento de Alcalá de Henares la resolución de admisión de la queja 9319505, idéntica en contenido a otras cuatro relacionadas al principio, y de solicitud del preceptivo informe, se personó en la institución el concejalpresidente de la delegación municipal

del distrito V con el fin de dar su versión de los hechos. En tal ocasión, y después de escuchar las razones jurídicas de la intervención institucional, expresó su conformidad con tal posición en este caso concreto, así como su compromiso de evitar en lo sucesivo actuaciones similares y de pedir excusas, por lo que a la forma de publicidad de las sanciones se refiere, a los formulantes de la queja.

5. LIBERTAD DE EXPRESION (ARTICULO 20 DE LA CONSTITUCION)

En la queja 9319491, tuvo conocimiento esta institución que un periodista fue detenido por un policía municipal que le requisó el carrete de su cámara, cuando se encontraba haciendo fotos para recoger un testimonio gráfico sobre un bando de la alcaldía que prohibía repartir propaganda en mano.

Según la mencionada noticia, este ciudadano fue conducido a la comisaría por dos dotaciones sin advertirle que estaba detenido, permaneciendo durante casi nueve horas en dependencias policiales.

Esta institución valoró la necesidad de iniciar de oficio la investigación de esta queja, ante el alcalde del Ayuntamiento de Getafe.

En respuesta a nuestra petición de informe, se recibió escrito de la citada corporación al que se adjunta copia del atestado efectuado por el policía municipal en comisaría, copia de la propuesta de resolución recaída en un expediente instruido por el ayuntamiento y copia de la sentencia judicial recaída en este caso.

En el atestado efectuado en la comisaría de policía, por desobediencia a un agente de la autoridad, el policía municipal manifestó que "... le solicitó que se identificase, negándose el individuo a facilitar identificación alguna, por lo que solicitó la presencia de otra dotación policial..., para que procediese al traslado del mismo a esta comisaría para su identificación y formular la correspondiente denuncia.»

En el expediente administrativo instruido para el esclarecimiento de los hechos se establece que la actuación del policía implicado «pudo pecar de precipitada»; no obstante al estar la cuestión sometida a un proceso judicial se ha suspendido la tramitación del expediente disciplinario hasta la resolución de éste.

Finalmente, en un nuevo informe se ha puesto de relieve que la autoridad judicial absolvió al interesado de la falta que se le imputaba, al no quedar probado que el policía municipal ordenara o requiriera al denunciado para que se identificase o mostrase su D.N.I.

A la vista de lo anterior, esta institución se ha dirigido al Ayuntamiento de Getafe al objeto de que se continúe la tramitación del expediente disciplinario por si en los hechos en que se vio implicado un agente municipal pudiera haberse producido alguna forma de coacción al derecho a la libertad de expresión.

6. DERECHO DE REUNION Y MANIFESTACION (ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION)

A. La queja 9214931 hacía referencia a la detención de un ciudadano y a la instrucción de un expediente sancionador por participar en una concentración pacífica delante de la caja de

reclutamiento de La Coruña, en aplicación de la Ley Orgánica 9/1983 de 15 de julio, reguladora del Derecho de Reunión.

El Gobierno Civil de La Coruña, ha informado que instruyó contra el compareciente expediente sancionador por haber participado en unión de unas 100 personas en una concentración en las inmediaciones de la caja de reclutas, en la que se desplegaron pancartas alusivas a posiciones políticas de insumisión contra el servicio militar. Asimismo, se señalaba que dicha concentración no fue comunicada previamente a la autoridad gubernativa, según previene el artículo 8 de la Ley Orgánica 9/1983 antes citada.

Por otra parte, el Gobierno Civil informó que en el procedimiento sancionador instruido, el interesado, formuló alegaciones en el plazo otorgado, que fueron debidamente valoradas, lo que determinó que el expediente fuera sobreseído, habiéndose concluido esta queja.

B. En las quejas 9312580 y 9312589, los promoventes exponían que el Gobierno Civil de Barcelona inició un expediente sancionador por su presunta participación en las manifestaciones que se produjeron para reclamar la variante de la carretera N-340 y significaban que, a pesar de haber presentado los oportunos recursos aún no había recaído resolución en el citado expediente.

El Gobierno Civil de Barcelona, remitió un informe en el que se indican las razones por las que no había recaído resolución expresa.

Al estimar esta institución que la información que nos había sido facilitada no daba respuesta a la cuestión de fondo planteada, se solicitó un nuevo informe.

Recientemente, el Gobierno Civil de Barcelona ha señalado que se ha procedido al archivo de las actuaciones y a la exoneración de los inculpados en los expedientes sancionadores que en su día se incoaron, procediéndose a la conclusión de estas quejas.

C. En la queja 9316278 el interesado explicaba la situación creada tras una manifestación que concluyó con una detención indiscriminada por parte de efectivos del Cuerpo Nacional de Policía, que además trataron incorrectamente a familiares de los detenidos.

De la investigación practicada en esta queja no puede acreditarse la existencia de actuaciones irregulares por parte de la Administración, si bien del informe remitido por la Delegación del Gobierno en Cataluña parece desprenderse una problemática general en cuanto a las condiciones de la detención y garantías subsiguientes que deben darse en aquellas intervenciones policiales masivas a raíz de la disolución de manifestaciones, y en las que los servicios policiales se ven desbordados para ofrecer en la práctica dichas garantías.

7. DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ARTICULO 24 DE LA CONSTITUCION)

Se exponen en el presente apartado las actuaciones llevadas a cabo durante el curso del año 1993 en relación con los diversos derechos fundamentales que se reconocen en el artículo 24 de la Constitución.

Cómo viene sucediendo desde años anteriores, la mayor parte de las quejas recibidas hacen referencia al derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, si bien también se exponen algunas otras actuaciones en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva propiamente dicha, o al derecho a la defensa.

Resulta también este año necesario recordar en estas líneas introductorias, los criterios que se han seguido para discernir aquellos casos en los que el retraso procesal incidía directamente en

el núcleo esencial del derecho fundamental a un proceso en un tiempo razonable, de aquellos otros en que dichos retrasos suponían un mero anormal funcionamiento de la Administración de justicia.

Estos factores no son otros que los establecidos por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: la naturaleza y circunstancias del asunto sometido al conocimiento jurisdiccional y, singularmente, su complejidad y los márgenes de duración de los litigios del mismo tipo; el interés o derecho discutido en el pleito; la conducta procesal de las partes y, fundamentalmente, de la que invoca la vulneración del derecho fundamental comentado; la actuación del órgano judicial que conoce del proceso; las consecuencias que la demora genera en los litigantes y la consideración de los medios disponibles.

La mayoría de estas investigaciones, en cuanto se referían al funcionamiento de órganos jurisdiccionales, se han iniciado, por imperativo del artículo 13 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, ante la Fiscalía General del Estado, que ha colaborado siempre con diligencia a las múltiples solicitudes de información demandadas por el Defensor del Pueblo.

De otra parte, en la línea abierta en años anteriores, algunas investigaciones se han seguido también ante el Consejo General del Poder Judicial -informando siempre de ello a la Fiscalía General del Estado- que ha continuado manteniendo durante este año una estrecha y fructífera colaboración institucional que puede considerarse ya como plenamente consolidada.

Y, por último, otras quejas han debido investigarse ante las administraciones con competencias en cuanto a la dotación de medios materiales de la Administración de justicia, esto es, ante el Ministerio de Justicia y las Comunidades autónomas del País Vasco y Cataluña, únicas hasta el momento que han asumido competencias en esta materia.

7.1. *Dificultades de un letrado para entrevistarse con su defendido, interno como preso preventivo en un centro penitenciario*

Esta investigación se inició durante el curso del año 1992, quedando por ello parcialmente reflejada en el informe correspondiente a dicho año.

Como allí se señalaba, el origen de su iniciación ante la Administración penitenciaria, fue la recepción de la queja de un ciudadano, letrado en ejercicio, en la que ponía de manifiesto que no le había sido permitida la comunicación con dos de sus defendidos, internos en el centro penitenciario de El Dueso, pese a haber acreditado en debida forma su pertenencia al Colegio de Abogados de Madrid, así como su condición de defensor de dichos internos.

En el curso del año 1993 la entonces Secretaría General de Asuntos Penitenciarios informó que se había dado traslado de la queja del letrado al juzgado de vigilancia penitenciaria competente el cual, mediante auto razonado, la desestimó, considerando correcta la actuación de la Administración penitenciaria. En consecuencia, se ha concluido la tramitación de esta investigación (queja 9213455).

7.2. *Suspensión del turno de oficio en el Colegio de Abogados de Cartagena*

Se da cuenta a continuación de una investigación que el Defensor del Pueblo llevó a cabo durante el curso del pasado año, en relación con el funcionamiento del turno de oficio del

Colegio de Abogados de Cartagena y de la que también quedó constancia en el informe correspondiente al año 1992.

Según se reflejaba en dicho informe, ante esta institución compareció un ciudadano exponiendo la grave situación de demora padecida por un concreto procedimiento civil seguido a su instancia, el cual se encontraba paralizado como consecuencia de la negativa del Colegio de Abogados de Cartagena a proceder al nombramiento de letrado del turno de oficio a la parte demandada en dicho proceso, pese a los reiterados requerimientos formulados a ese Colegio por el órgano judicial competente.

Ello motivó que esta institución iniciara de modo paralelo las correspondientes actuaciones ante la Fiscalía General del Estado y el mencionado Colegio de Abogados.

En contestación a esta solicitud, la Fiscalía General del Estado remitió un completo informe del que se desprendía la efectiva paralización del proceso concreto investigado, determinándose como causa motivadora de dicha demora la persistencia en sus efectos de un acuerdo adoptado por la Junta del Colegio de Abogados de Cartagena, según el cual, para proceder a la designación de letrados del turno de oficio se establecían unos criterios fijados por exclusiva decisión colegial, contraviniendo por ello expresamente lo preceptuado en la vigente legislación procesal.

A la vista de la gravedad de los antecedentes expuestos, esta institución valoró la necesidad de recordar al referido Colegio de Abogados de Cartagena el contenido íntegro de la recomendación que el Defensor del Pueblo le envió, ya en el año 1989, y en la que, tras abundantes razonamientos reflejados en el informe correspondiente a dicho año, a cuyo contenido nos remitimos, se concluía expresando el criterio del Defensor del Pueblo sobre la nulidad de pleno derecho de aquel acuerdo colegial, al entrar en directa contradicción con los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos a la tutela judicial efectiva y a la asistencia jurídica gratuita, solicitándose, en base a ello, la revisión de oficio del acuerdo mencionado.

Asimismo, y como continuación a la investigación abierta ante la Fiscalía General del Estado, se solicitó nuevamente la colaboración de dicha Fiscalía, de un lado, en orden a la posibilidad de que por el Ministerio Fiscal se valorase el ejercicio de una posible impugnación en sede jurisdiccional de los actos en que se venían materializando los efectos del acuerdo adoptado por el citado colegio y, de otro, en orden a valorar la existencia de responsabilidades de otra índole en esa actuación colegial.

En respuesta a estos requerimientos, se han recibido, en el curso de año 1993, los informes solicitados tanto del Colegio de Abogados de Cartagena como de la Fiscalía General del Estado.

Esta última ha informado que ha dado las oportunas instrucciones a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Murcia, a fin de que se inicie el correspondiente procedimiento contencioso-administrativo para tratar de subsanar la cuestión del funcionamiento del turno de oficio del Colegio de Abogados de Cartagena, por ser ésta la causa determinante del considerable-retraso padecido por el proceso concreto que afecta al compareciente.

A la vista del contenido de dicho informe, prosigue nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado, en relación con el proceso individual motivador de la queja del interesado.

En cuanto a la comunicación enviada por el Colegio de Abogados de Cartagena, en ella se manifestaba que, si bien, efectivamente, con fecha 31 de enero de 1989, se acordó por dicho Colegio la suspensión del turno de oficio, ésta fue alzada mediante acuerdo colegial de 3 de noviembre de 1989.

Ello no obstante, la comunicación recibida no hacía referencia a los extremos que interesaban a esta institución, esto es, de un lado, si dicho Colegio había establecido unos

criterios para acceder a la designación de letrados de oficio distintos de los legalmente previstos y, de otro, cuáles eran las razones determinantes de la pasividad colegial en la designación -judicialmente reclamada- del concreto letrado de oficio que debía asistir a la parte demandada en el proceso que afecta al reclamante.

Por ello, esta institución se dirigió nuevamente a esa corporación solicitando una completa información sobre estas cuestiones, toda vez que a tenor de lo dispuesto en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil dicha designación resulta obligatoria para el Colegio, sin perjuicio de que la primera actuación del letrado pueda ser la de iniciar el incidente de reconocimiento del derecho a litigar gratuitamente.

Al concluir la redacción del presente informe se ha recibido nueva comunicación del Colegio en la que se informa que en fechas próximas al mes de mayo de 1993, —sin que de la documentación que nos remite pueda desprenderse la fecha exacta— se designó letrado de oficio a la demandada, por lo que el proceso civil que afectaba al reclamante prosiguió su curso, habiendo concluido ya por sentencia.

Ello no obstante, examinada de nuevo la documentación que nos ha sido remitida por la Fiscalía General del Estado, puede desprenderse que el juzgado ha requerido al Colegio la designación de letrado de oficio a la demandada en reiteradas ocasiones a partir del 30 de marzo de 1990.

Así pues, y dado que del informe recibido no pueden desprenderse la razones por las que el Colegio ha demorado durante tres años el cumplimiento del requerimiento judicial de designación letrada, generando con ello la absoluta paralización de un proceso judicial, debe proseguir nuestra investigación ante este órgano colegial (queja 9118792).

7.3. *Falta de tramitación de un recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo*

En este otro caso, la solicitud de tutela judicial efectiva vino planteada por un ciudadano, interno en el centro penitenciario de Sevilla II, que manifestaba no haber tenido conocimiento del curso seguido en la tramitación del recurso de casación formulado por su representación procesal ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, contra sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, por la que resultó condenado.

Iniciada la oportuna investigación ante la Fiscalía General del Estado, del informe remitido pudo constatarse que, efectivamente, con fecha 25 de enero de 1991 por la representación del reclamante se interpuso el recurso mencionado, figurando su entrada en el libro registro de la citada Audiencia Provincial de Granada, siendo los autos posteriormente remitidos al Tribunal Supremo, sin que, no obstante, constase la recepción de los mismos en dicho tribunal.

A la vista del contenido de dicho informe y ante la gravedad de los hechos relatados, en el curso del presente año, esta institución ha urgido de la Fiscalía General del Estado la adopción de cuantas medidas fueran pertinentes en orden a la averiguación de la realidad de lo sucedido, a fin de evitar con ello la posible indefensión del interesado.

En el momento de cerrar este informe, se ha recibido nueva comunicación de la Fiscalía General del Estado de la que se desprende que, en efecto, dicho recurso de casación no llegó en su momento a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, como consecuencia del extravío del recurso.

Nuestra intervención ha determinado por tanto que, en el curso del año 1993, se haya procedido a la reconstrucción de tales autos, según nos comunica el Fiscal General en su informe,

habiendo sido ya remitidos a la Sala Segunda del Tribunal Supremo cuantos antecedentes obraban en la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Granada, dimanantes de la causa criminal objeto de extravío, para la sustanciación y resolución del recurso planteado.

De igual modo, se pone de manifiesto en el aludido informe que, a la vista de la nueva situación de prisión preventiva del encausado, le ha sido practicada a éste nueva liquidación de condena, a los efectos de los tiempos máximos de duración de aquella medida cautelar, previstos en el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Ello no obstante, y dadas las excepcionales circunstancias que concurren en este supuesto, esta institución se ha dirigido nuevamente a la Fiscalía General del Estado, solicitando la urgente adopción de las medidas que resulten necesarias para la pronta tramitación del recurso de casación objeto de esta investigación (queja 9215313).

7.4. *Dilaciones indebidas. Causas estructurales*

7.4.1. *Consideraciones previas*

Desde años anteriores el Defensor del Pueblo ha venido sosteniendo, en línea con la jurisprudencia constitucional, que las deficiencias organizativas y estructurales que todavía aquejan a la Administración de justicia, si bien pueden excluir la responsabilidad disciplinaria de los concretos jueces o funcionarios intervinientes en el proceso, no pueden, en manera alguna, desvirtuar la posible constatación de concretas vulneraciones al derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas.

Efectivamente, como viene reiterando el Tribunal Constitucional, los poderes públicos de un Estado social y democrático de derecho se encuentran obligados a adoptar cuantas medidas sean precisas para que los juzgados y tribunales puedan desarrollar su función con las garantías y eficacia que nuestra Constitución demanda.

Es por ello que en el presente apartado y dentro del ámbito del derecho fundamental a un proceso en un tiempo razonable, se vuelven a incluir, como en años anteriores, las investigaciones llevadas a cabo en relación con algunos órganos jurisdiccionales respecto a los cuales podía colegirse que el retraso procesal concreto objeto de nuestra intervención no era un caso aislado en el funcionamiento del órgano jurisdiccional.

Casi todas estas investigaciones de carácter general han debido llevarse a cabo paralela o sucesivamente, ante el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y el Ministerio de Justicia o las comunidades autónomas de Cataluña y País Vasco que, como ya se ha señalado con anterioridad, son las únicas que han asumido competencias en lo relativo a los medios materiales de los órganos jurisdiccionales.

Sin descartar algún supuesto puntual en el que la investigación ha permitido aflorar la existencia de responsabilidad personal, disciplinaria o penal, de algún funcionario, si bien a esta cuestión nos referiremos en un capítulo posterior.

De todas estas investigaciones merece destacarse en estas líneas introductorias, las relativas a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, residenciados en la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional y los Tribunales Superiores de Justicia.

Es, sin duda, esta jurisdicción -como ya se destacaba en el informe correspondiente al año anterior- la que con más urgencia necesita la reforma del proceso que le sirve de instrumento de actuación, adecuándolo definitivamente a los postulados de garantías y eficacia que la Constitución demanda y el Tribunal Constitucional ha ido perfilando, proporcionándose así una

nueva regulación a materias tales como, la ejecución de sentencias condenatorias de las Administraciones públicas, el régimen de suspensión de los actos administrativos, la adopción de medidas cautelares, etc.

Ahora bien, esta reforma procesal debe ir acompañada de la reforma estructural que de esta jurisdicción prevé la Ley Orgánica del Poder Judicial y que, hasta el momento, tampoco ha sido abordada. Nos referimos a la definitiva implantación de los juzgados unipersonales de lo contencioso-administrativo.

La creación de estos nuevos juzgados, no sólo permitirá la reducción del número de asuntos que actualmente ingresan en las salas correspondientes de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional, sino que posibilitará, tras la creación del recurso de casación en este orden jurisdiccional por la Ley 10/1992, de 30 de abril de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, una adecuada regulación de la doble instancia en aquellos asuntos que el legislador considere necesario.

La lectura de las investigaciones que el Defensor del Pueblo ha realizado en el curso de este año en relación con algunos órganos de este orden jurisdiccional, pondrá en seguida de manifiesto que su situación general puede, sin catastrofismo, ser calificada de situación límite.

En otro orden de cosas y tras el sustancial avance que se ha producido en los últimos años y, en concreto, tras la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 y la Ley de Demarcación y Planta Judicial de 1988, en lo relativo al considerable aumento de órganos jurisdiccionales y su más racional distribución territorial y orgánica, debe profundizarse en los aspectos cualitativos del funcionamiento de la Administración de justicia.

Nos referimos a la necesidad de abordar la reforma, no sólo del proceso contencioso-administrativo, sino también del proceso civil y del proceso a través del cual se ejerce *el ius puniendi* del Estado; a la continuación en el esfuerzo que se está realizando para obtener una mejor formación de los titulares del poder judicial, que debería también intensificarse respecto de los fiscales, secretarios y personal auxiliar; a la conveniencia de dotar a los órganos jurisdiccionales de la posibilidad de recabar asesoramiento técnico cualificado en materias ajenas al Derecho y fundamental, pero no exclusivamente, en materias como la financiera o económica; a elaborar una reforma de la oficina judicial que permita una más racional y eficaz distribución, organización y aprovechamiento de los medios personales y materiales con que cuentan los órganos jurisdiccionales.

Todas estas cuestiones han sido abordadas de forma pormenorizada en anteriores informes parlamentarios a cuyo contenido debemos remitirnos.

Se exponen pues, a continuación, las investigaciones que aludíamos al comienzo de estas líneas.

7.4.2. *Órganos colegiados*

7.4.2.1. *Sala Primera del Tribunal Supremo*

La presente investigación se inició como consecuencia del retraso padecido en la resolución de un recurso de casación en la Sala Primera del Tribunal Supremo.

Iniciada la oportuna investigación ante la Fiscalía General del Estado, del informe recibido se desprendía que el procedimiento de referencia estuvo paralizado desde el 26 de junio de 1991, en que se tuvo a las partes por instruidas, hasta la fecha del informe, 19 de noviembre de 1992, en espera de señalamiento para vista cuando por turno de antigüedad le correspondiera.

Dado el contenido del informe del Ministerio Fiscal, y transcendiendo del caso concreto al que se refería el expediente, se solicitó la colaboración del Consejo General del Poder Judicial en el curso del año 1993, en orden a obtener una mayor información sobre la situación general en que se encuentra el citado órgano jurisdiccional.

De la contestación emitida por dicho Consejo pueden destacarse algunos datos estadísticos de interés, correspondientes al año 1992, en relación con el volumen de asuntos de la sala que, a continuación, se exponen:

Pendientes al comenzar al año	5.510
Ingresados en el año	4.016
Resueltos en el año	2.795
Pendientes al terminar el año	6.731

Por último, en el informe recibido se manifiesta que «es prudente estimar que la normalización en el funcionamiento de esta sala debe producirse progresivamente como consecuencia de la reforma procesal introducida en el recurso de casación por la Ley 10/1992, de 30 de abril, ya que el número de resoluciones recurribles habrá de disminuir sensiblemente en el futuro».

Esta investigación se ha dado, pues, por concluida (queja 8803875).

7.4.2.2. *Sala Tercera del Tribunal Supremo*

Ante esta institución comparecieron diversos ciudadanos, exponiendo el retraso que padecían distintos procedimientos pendientes ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

Iniciadas las actuaciones oportunas ante la Fiscalía General del Estado, se recibieron sucesivos informes, de los que se desprendía que la demora que padecían los procedimientos a los que se hacía referencia en las quejas recibidas obedecía a una situación generalizada de atraso en esta sala.

Por ello, y trascendiendo de los concretos supuestos planteados por las personas que comparecieron ante esta institución, se inició una investigación de carácter general ante el Consejo General del Poder Judicial, al objeto de obtener una mayor información sobre la situación actual de la sala.

Finalizando el año 1993, se recibió el informe solicitado al Consejo que incluye las consideraciones que a continuación se exponen:

En primer lugar, se parte de la base de que la carga acumulada de trabajo que pesa en la actualidad sobre la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo -al 30 de junio de 1993 el número de asuntos pendientes se elevaba a 26.889- es el resultado de un sistema procesal de recursos obsoleto que, por no haberse modificado a su debido tiempo, ha propiciado el acceso indiscriminado al Tribunal Supremo de un gran número de recursos de apelación y revisión, muchos de los cuales no se justificaban, por la entidad de los intereses en conflicto y la misión llamada a cumplir por un órgano que se encuentra en la cúspide del poder judicial, su acceso al mismo, con el consiguiente detrimento para la oportuna resolución de aquellos otros que por su trascendencia sí merecen una atención inmediata y profunda por parte de este tribunal.

A continuación, y tras hacer referencia a datos estadísticos sobre el número de asuntos ingresados, resueltos y pendientes, desde el año 1985, se indica que la cifra de asuntos pendientes, que se había mantenido en línea creciente, sufre una inflexión en 1992, que se confirma con los resultados obtenidos en el primer semestre de 1993, en el que por primera vez se ha logrado invertir el signo creciente de asuntos en tramitación.

Sin embargo, continúa manifestándose en el informe que tal resultado ha sido posible por el esfuerzo colectivo de toda la sala y desde luego por la introducción del recurso de casación llevada a efecto por la Ley 10/1992, de 30 de abril.

Por ello, y con la finalidad de acabar con el número de asuntos pendientes, que al finalizar el segundo semestre de 1993 ascendía a la cantidad de 26.889, se considera necesario la adopción de nuevas medidas orgánicas y procesales.

Estas medidas a las que hace referencia el informe son, como era de suponer, la reforma de la ley procesal reguladora de esta jurisdicción y la creación de juzgados de lo contencioso-administrativo (queja 8918729).

7.4.2.3. *Salas de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia*

En el curso de los años 1992 y 1993 el Defensor del Pueblo ha reabierto la investigación que se inició y concluyó en años anteriores en relación con algunas salas de este orden jurisdiccional de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional.

El constante aumento del número de asuntos que ingresan en estas salas y la incapacidad de su estructura para asumir su tramitación y resolución, según se desprendía de las quejas concretas investigadas ante la Fiscalía General del Estado, unido a la trascendencia de este orden jurisdiccional, encargado de velar porque las Administraciones públicas se acomoden en su actuación a la ley y al Derecho, constituyen los motivos que han determinado la reapertura de esta investigación.

Nuestra intervención se ha desarrollado, hasta el momento, ante el Consejo General del Poder Judicial y, como en seguida se verá, deberá proseguir también ante el Ministerio de Justicia, habiéndose centrado en las salas de lo contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid, Castilla-León, con sede en Burgos y en la de la Audiencia Nacional. Posteriormente fue ampliada a la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid.

La información solicitada del Consejo General del Poder Judicial hacía referencia a la situación real de estas salas en la actualidad, así como a las medidas coyunturales que pudieran adoptarse para mejorar su funcionamiento hasta tanto se reformara el proceso contencioso-administrativo y se crearan los juzgados unipersonales a que venimos haciendo mención.

Recientemente se ha recibido la comunicación solicitada del Consejo General del Poder Judicial, a la que se acompañan los informes emitidos por su servicio de inspección sobre las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid y de Castilla y León con sede en Burgos, así como el plan de actualización de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, aprobado por el pleno del Consejo en su reunión de 24 de febrero de 1993.

Dado lo extenso del informe elaborado por el Consejo General del Poder Judicial, se da cuenta a continuación de las consideraciones esenciales que en él se contienen.

A. *Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional*

En relación con este órgano jurisdiccional se informa en la comunicación recibida de la aprobación por el pleno del Consejo, en reunión celebrada el 24 de febrero de 1993, de un plan de actualización, al objeto de hacer frente a la situación en que se encuentra esta sala, que es descrita «como de un absoluto desfase entre la capacidad de resolución de la sala y la cifra de asuntos pendientes que se han venido acumulando a lo largo de las últimas anualidades, y que experimentan un aumento constante y, hasta ahora, imparable».

El plan de urgencia elaborado parte de la distinción entre dos tipos de medidas, unas de carácter coyuntural o transitorio, cuyo objetivo primordial es la eliminación de las bolsas de retraso acumulado, 21.896 recursos pendientes al finalizar 1992, y otras de índole estructural, cuya finalidad sería la normalización definitiva de este órgano jurisdiccional.

El Defensor del Pueblo es consciente, y así lo ha hecho saber en numerosas ocasiones, que la solución definitiva de esta sala, y de las demás de este orden jurisdiccional, exige la elaboración de una nueva ley reguladora de esta jurisdicción y la creación de los juzgados unipersonales de lo contencioso-administrativo.

Ello no obstante y compartiendo el criterio del Consejo General del Poder Judicial, hasta tanto no se desarrollen las previsiones normativas antes mencionadas, se hace necesario buscar formulas para eliminar la excesiva e injustificable acumulación de asuntos que en este órgano jurisdiccional está dando lugar a una auténtica denegación de justicia.

Y así, en el mencionado plan de actualización se considera que, «la máxima prioridad debe centrarse en la eliminación, en el más breve plazo posible, de los 21.896 recursos que pendían al finalizar la anualidad de 1992, lo cual requerirá la adopción de medidas inmediatas y especialmente enérgicas, pues basta comparar dichas magnitudes con la capacidad máxima de resolución que la sala ha venido desplegando durante los últimos años —unos 7.000 asuntos anuales— para concluir que la eliminación de aquel atraso requerirá de más de tres años, y ello sin contar, si es que fuere posible excluir tal consideración, con el incremento constante que viene experimentando aquella magnitud».

Por ello, y en primer lugar, el Consejo estima que, “por la propia entidad de la cifra de asuntos pendientes, los comentados 21.896 recursos existentes a 31 de diciembre de 1992, se impondrá necesariamente una tarea previa, tan enojosa como imprescindible, de ordenación y clasificación de aquel cúmulo de recursos para facilitar su tramitación en algunos casos y su debida resolución en todos ellos”.

Se continúa señalando en el informe recibido que “partiendo de la realidad, expuesta por el Excmo. Sr. Presidente de la Sala, de que, del conjunto de 21.896 asuntos pendientes a fines de 1992, algo más de 4.000 se encuentran totalmente conclusos y pendientes únicamente de sentencia, mientras que los casi 18.000 restantes se hallan en diferentes fases de tramitación procesal, más o menos avanzada, resulta incuestionable que la tarea de ordenación y clasificación de asuntos debe abarcar paralela y simultáneamente ambos grandes grupos. En un orden lógico de prioridades, parece preferible, sin embargo, imprimir un mayor ritmo o una superior celeridad a la clasificación u ordenación de los recursos del primer grupo para hacer posible que, cuando empiecen a funcionar de modo efectivo los equipos de refuerzo a que más adelante se hará mención, tengan ya un mínimo de tarea preparada para iniciar su actuación sentenciadora sin dilación”.

Seguidamente, continúa exponiendo el Consejo, “procedería la puesta en tramitación de los recursos sin iniciar, ya que, del conjunto de 21.896 asuntos pendientes a fines de 1992, casi

18.000, se encuentran en diferentes fases de tramitación procesal más o menos avanzada, y muchos de ellos simplemente registrados pero sin haber comenzado el trámite. Parece evidente la necesidad de poner en tramitación a la mayor brevedad todos los expresados recursos o de acelerar el desarrollo de los que hayan sufrido demoras, o incluso puedan encontrarse en una situación de auténtica paralización de hecho. Paralelamente al desenvolvimiento de este cometido, deberá efectuarse la imprescindible ordenación y clasificación de los recursos en los términos y a los fines previstos en la medida antes descrita. De tal consideración se deriva fácilmente la necesidad de que ambas funciones se desarrollen en un régimen de muy estrecha conexión, hasta el punto de que, a juicio del informante, la dirección de una y otra actividad debiera corresponder a la misma persona, aunque sirviéndose de equipos diferenciados de personal auxiliar y colaborador".

Para llevar a cabo dichas medidas, el plan de urgencia elaborado por el Consejo exige, en primer lugar, ampliar la dotación de efectivos personales.

Para ello se propone, en relación con el personal jurisdiccional, por una parte, la creación de nuevas secciones orgánicas en la sala, con el consiguiente incremento del número de magistrados titulares y, por otra parte, un refuerzo transitorio mediante el nombramiento de magistrados suplentes.

Asimismo, se considera preciso solicitar la colaboración del gabinete técnico de información y documentación del Tribunal Supremo.

En relación con el personal colaborador se propone el nombramiento de un equipo de secretarios judiciales y la adscripción de oficiales, auxiliares y agentes de la Administración de justicia, en régimen de comisión de servicios, con relevación de funciones en su destino de origen, en unos casos, y bajo el régimen previsto en la disposición adicional novena del Real Decreto 1616/1989, de 29 de diciembre, introducida mediante Real Decreto 1561/1992 de 18 de diciembre, en los restantes.

El plan de urgencia hace también mención, en lo que a medios materiales se refiere, a la necesidad de utilizar técnicas informáticas.

En otro orden de medidas, se estima también preciso incrementar el ritmo de rendimiento y laboriosidad de todos los funcionarios adscritos a las diferentes secciones que integran la sala.

En relación con esta última cuestión, esta institución considera oportuno insistir en la necesidad de buscar fórmulas de colaboración entre los diversos departamentos interesados con la finalidad de dar exacto cumplimiento al acuerdo del pleno del Consejo General del Poder Judicial de 9 de septiembre de 1987, por el que se regula el horario de trabajo en la Administración de justicia. Ello no obstante, esta cuestión se aborda más ampliamente en posteriores apartados del presente informe.

Por último, el Consejo propone la creación de una comisión de seguimiento del plan de urgencia, integrada por representantes de la Audiencia Nacional, Consejo General del Poder Judicial y Ministerio de Justicia, cuya finalidad sería el control y supervisión de la tarea desarrollada, tanto por los componentes del órgano jurisdiccional como del personal de refuerzo, así como la proposición de modificaciones de las medidas anteriormente expuestas, en el supuesto de que ello fuera necesario.

Es de esperar que el desenvolvimiento de este completo plan de urgencia permita corregir la actual situación de esta sala, abiertamente alejada de los postulados constitucionales que exigen que toda actuación judicial se desarrolle sin dilaciones indebidas.

Ello no obstante, prosigue nuestra investigación ante el Consejo General del Poder Judicial y solicitamos información del Ministerio de Justicia en relación con la efectividad de las medidas que son de su competencia (queja 9218385).

B. *Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Ma*drid

En relación con este órgano jurisdiccional el Consejo nos ha dado traslado del informe elaborado por su servicio de inspección en el que se indica que el 30 de marzo de 1993, fecha de dicha comunicación, existían en esta sala 31.216 recursos pendientes de resolución, situación calificada como de "retraso importante".

Para poner fin a esta situación se propone la adopción de las siguientes medidas, de un lado, incrementar la plantilla orgánica de magistrados y, de otro, dar respuesta a las necesidades de las distintas secciones de la sala sobre cobertura de medios personales y materiales.

En relación con esta última propuesta, iniciamos la correspondiente investigación ante el Ministerio de Justicia en orden a la dotación de medios técnicos e informatización de las secciones primera, quinta y sexta, así como cobertura de las plazas vacantes de personal auxiliar en las secciones cuarta, sexta y novena, toda vez que dichas medidas son competencia del citado departamento ministerial.

Ello no obstante, a la vista del informe remitido y de las estadísticas judiciales publicadas en la última memoria del Consejo, parece deducirse que este órgano jurisdiccional presenta actualmente una acumulación de asuntos pendientes determinante de una gravemente defectuosa prestación del servicio público judicial, en la medida en que la cifra de recursos pendientes supera en dos o tres veces la capacidad resolutoria anual de la sala.

Por ello, y aun siendo plenamente conscientes de que la solución de esta sala exige la aprobación de las medidas generales de fondo de la situación a las que tantas veces se ha hecho ya mención, reforma de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y creación de los juzgados unipersonales de este orden jurisdiccional, el Defensor del Pueblo ha valorado la conveniencia de dirigirse de nuevo al Consejo General del Poder Judicial, sometiendo a su valoración la pertinencia de elaborar un plan de urgencia para la actualización de este órgano jurisdiccional (queja 9218385).

C. *Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos*

Del informe elaborado por el servicio de inspección, así como de la última memoria del Consejo se desprende que esta sala está superando la situación de desfase hasta ahora existente mediante la eliminación del retraso acumulado en años anteriores, ya que, en las dos últimas anualidades el número de asuntos resueltos al año es superior al número de asuntos ingresados durante el mismo período.

No obstante, el Consejo considera necesario para mantener el actual ritmo de resolución de este órgano jurisdiccional, la cobertura lo antes posible de una vacante existente de magistrado especialista y la continuidad de los tres magistrados suplentes adscritos en actuación permanente.

A la vista de dicho informe, debemos solicitar del Consejo que nos continúe informando sobre las resoluciones adoptadas para la plena efectividad de las medidas propuestas por su servicio de inspección (queja 9218385).

D. *Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid*

Por último, y en relación con esta sala, dado lo reciente de nuestra comunicación al Consejo General del Poder Judicial, no se ha recibido hasta la fecha información (queja 9218385).

7.4.2.4. *Audiencia Provincial de Granada, sección cuarta*

La presente investigación se inició como consecuencia del retraso padecido en la tramitación de un concreto recurso de apelación pendiente ante este órgano jurisdiccional.

Del informe remitido al respecto por la Fiscalía General del Estado se desprendía que, con carácter general, en la sección cuarta, de lo civil, de la Audiencia Provincial de Granada transcurren aproximadamente dos años entre el señalamiento y la celebración de la vista de los recursos, y ello a pesar de haber sido nombrado en el mes de noviembre de 1992 un magistrado de apoyo en dicho órgano jurisdiccional.

La situación descrita determinó que esta institución solicitara del Consejo General del Poder Judicial una mayor información en relación con la real situación de este órgano jurisdiccional, y las medidas que pudieran adoptarse para su normalización.

Al concluir el año 1993, el Consejo ha remitido un completo informe del que se desprende que, advertida la situación de retraso en que dicha sección se encontraba, se adoptaron diversas medidas para mejorar su funcionamiento.

De un lado, esta sección fue incluida en los últimos años en tres ocasiones, en los planes anuales de visitas de inspección. De otro, la sección, integrada por presidente y dos magistrados, ha contado con el importante apoyo durante un año, de un magistrado en comisión de servicios con relevación de funciones propias.

Se continúa manifestando en el informe recibido que, a consecuencia de estas medidas, se ha incrementado notablemente el número de resoluciones dictadas por lo que el funcionamiento de la sección ha experimentado ya una sensible mejoría.

Por ello, el servicio de inspección del Consejo, autor del informe remitido al Defensor del Pueblo, considera necesario que se mantenga el refuerzo del magistrado antes citado, renovando la comisión de servicio.

Así pues, deberá continuar nuestra intervención ante el Consejo General del Poder Judicial para conocer si esta necesaria comisión de servicio ha sido efectivamente renovada (queja 9208424).

7.4.3. *Órganos unipersonales*

7.4.3.1. *Comunidad Autónoma de Andalucía*

7.4.3.1.1. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Lucena*

En relación con el funcionamiento de este juzgado se inició el pasado año una investigación ante el Consejo General del Poder Judicial de la que ya dimos parcialmente cuenta en el anterior informe parlamentario, con el objeto de que fuesen adoptadas las medidas que pusieran fin a la

grave situación de retraso que caracterizaba su funcionamiento, calificado como caótico por el propio Consejo.

La medida fundamental que se proponía era el nombramiento de personal auxiliar de refuerzo por un período de al menos seis meses, por lo que la investigación se continuó ante el Ministerio de Justicia.

Durante el año 1993, el citado departamento nos ha informado que, en relación con la propuesta del Consejo General del Poder Judicial consistente en el nombramiento de un oficial y dos auxiliares de refuerzo, se ha acordado conferir autorización para prestar servicio en jornada de tarde a dos auxiliares en los Juzgados de Lucena. Dado que en dicho informe no se especifica el tiempo por el que se ha conferido dicha autorización, nuestra investigación debe proseguir en cuanto a este extremo.

De otro lado, y en cuanto a la propuesta del Consejo relativa al nombramiento de un oficial de refuerzo procedente de un juzgado de distinta localidad, el Ministerio de Justicia sostenía en su comunicación que conferir autorizaciones en jornada de tarde a funcionarios de distinta localidad plantea problemas insolubles de percibo de dietas, por aplicación del Real Decreto 236/1988, que exige abandonar el juzgado de origen antes de las 14 horas para el percibo de media dieta y por aplicación del horario de los juzgados no se puede abandonar el de origen hasta las 15 horas.

El Ministerio de Justicia aplica a este caso el artículo 10.4 del Real Decreto citado, sobre indemnizaciones a los funcionarios públicos por razón de servicio.

Dicho precepto, regulador de las dietas, establece que “en las comisiones cuya duración sea igual o inferior a un día natural no se percibirán gastos de alojamiento ni de manutención, salvo cuando la salida sea anterior a las 14,00 horas, en que se percibirá el 50 por 100 de los gastos de manutención”.

A la vista de lo expuesto, esta institución se dirigió de nuevo a dicho departamento urgiendo la remoción de los obstáculos que impiden encontrar una solución al problema planteado, toda vez que incide directamente en el principio de eficacia que debe presidir el funcionamiento del servicio público esencial que es la Administración de justicia.

Recientemente se ha recibido la información solicitada del Ministerio de Justicia en la que se manifiesta, en relación a la propuesta de nombramiento de dos auxiliares de refuerzo, que dichos nombramientos caducaron el año 1993, después de haberse concedido por un periodo de seis meses cada uno, sin que se haya recibido en dicho Departamento nueva petición de concesión de jornada de 40 horas o prolongación de jornada de tarde. Por otra parte, y en relación a la petición de nombramiento de un oficial de refuerzo procedente de otra localidad, nos comunica el Ministerio que no ha recibido el informe previo del Consejo General del Poder Judicial al que se refiere el artículo 6.0 del Real Decreto 1561192, por lo que no se ha podido proceder a su nombramiento.

Dado el contenido del informe recibido hemos dado por concluida nuestra investigación en el presente caso, sin perjuicio de que continúe nuestra vigilancia sobre el funcionamiento general de este Juzgado (quejas 9120480, 9123564, 9120481 y 9120483).

7.4.3.1.2. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de La Línea de la Concepción*

La investigación realizada en relación con este órgano jurisdiccional, a la que ya hicimos también referencia en el informe correspondiente al año 1992, estuvo motivada por la recepción de diversas quejas que ponían de manifiesto la demora en la tramitación de concretos

procedimientos pendientes ante ese juzgado y que, una vez investigadas ante la Fiscalía General del Estado, reflejaron una situación de retraso generalizado en su actuación.

Como ya expusimos el pasado año, esta institución se dirigió al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia al objeto de conocer las medidas adoptadas por dichos organismos para paliar la carencia de medios materiales y personales que padecía el citado órgano jurisdiccional y que había sido determinante de su situación de retraso.

En el curso del año 1993, el Consejo General del Poder Judicial ha informado que como medida de refuerzo y por plazo de seis meses, se ha concedido una comisión de servicio a favor de un magistrado de Algeciras.

Asimismo, el Ministerio de Justicia nos ha comunicado que están cubiertas en la actualidad todas las vacantes de oficiales, auxiliares y agentes de dicho juzgado, habiéndose conferido también comisión de servicio, para trabajar como equipo de apoyo, a favor de dos oficiales y dos auxiliares de otros juzgados de Algeciras. En cuanto a la plaza de secretario judicial que se halla vacante, se ha autorizado la provisión temporal del puesto.

A la vista de los informes recibidos y estimando que las medidas adoptadas permitirán superar la situación del juzgado, hemos dado por concluida la investigación (queja 913317).

7.4.3.1.3. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Puerto Real*

En nuestro informe del pasado año se hacía referencia a una investigación entonces recientemente iniciada de oficio ante el Consejo General del Poder Judicial, al haberse tenido conocimiento de la existencia de una situación de demora generalizada en el funcionamiento de este órgano jurisdiccional.

Ello determinó de igual modo, que el Defensor del Pueblo se dirigiera también a la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, solicitando información sobre las posibles deficiencias en la dotación de medios personales y materiales que pudieran haber originado dicha situación.

Recibida la correspondiente contestación de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, se nos informó de la adecuada dotación de personal de este juzgado, así como que las deficiencias en su instalación se habían corregido trasladando el juzgado a un nuevo local arrendado por el ministerio, con instalaciones y espacio suficientes para albergar a dicho órgano jurisdiccional.

En cuanto a la comunicación recibida del Consejo General del Poder Judicial, se ha informado que si bien este juzgado padeció de un cierto retraso tras su conversión en juzgado de primera instancia a instrucción, desde hace dos años el juzgado está servido por juez titular que está desarrollando una labor de recuperación paulatina de la situación de deterioro generada con anterioridad, por lo que se consideraba que el juzgado se encontraba ya en vías de normalización (queja 9201514).

7.4.3.1.4. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción del Puerto de Santa María*

En el informe correspondiente al año 1992 ya se hizo referencia a la situación de este órgano jurisdiccional y a las medidas propuestas por el Consejo General del Poder Judicial para normalizar su funcionamiento.

La primera propuesta hacía referencia a la necesidad de que aumentaran y se regularizaran los desplazamientos del Ministerio Fiscal, desde su sede en Cádiz a los juzgados del Puerto de Santa María, por lo que se inició la oportuna investigación ante la Fiscalía General del Estado.

En el curso del año 1993 se ha recibido la información solicitada, en la que se expone que el Fiscal General del Estado ha cursado comunicación al Fiscal Jefe de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Cádiz para que adopte las medidas que estime procedentes de manera que los fiscales destinados en la plantilla de la adscripción permanente de Jerez, a cuyo ámbito territorial pertenece actualmente el partido judicial del Puerto de Santa María, colaboren con el juzgado del modo más eficaz posible, impulsando la tramitación de las causas atrasadas, e instando cuanto sea procedente en derecho.

El segundo grupo de soluciones consistía en el nombramiento de un magistrado de apoyo y el reforzamiento del personal auxiliar, medidas que fueron tomadas en su momento.

No obstante, el Consejo General del Poder Judicial nos ha dado traslado, también durante el año 1993 de una copia del informe elaborado por su servicio de inspección en relación con la situación de este juzgado.

En dicho informe se expone la necesidad de adoptar diversas medidas con el objeto de poner fin a la difícil situación en la que todavía se encuentra este órgano jurisdiccional.

Las propuestas a las que se hace referencia en el informe son las siguientes: cobertura de las vacantes económicas ya existentes de secretario y oficial, y cobertura ágil de aquéllas que puedan producirse en el futuro, nombramiento de un servicio de apoyo, creación de un servicio común de notificaciones, embargos y actos de comunicación y presencia física del Ministerio Fiscal en el órgano jurisdiccional.

En relación con las tres primeras propuestas y dado que su adopción es competencia del Ministerio de Justicia, hemos iniciado una nueva investigación al respecto ante el citado departamento.

Finalmente, hemos puesto en conocimiento del Consejo la información facilitada por la Fiscalía General del Estado, en lo relativo a la necesidad de aumentar la presencia del Ministerio Fiscal en este juzgado, cuestión esta a la que se ha hecho referencia al principio de este apartado (queja 9022518).

7.4.3.2. *Comunidad Autónoma Canaria*

7.4.3.2.1. *Juzgado de Primera Instancia número 4 de La Laguna*

Esta investigación se inició con motivo de la recepción de diversas quejas en las que se ponía de manifiesto la lentitud con que se estaban tramitando diversos procedimientos pendientes ante este juzgado.

Durante el curso del año 1993, se recibió el informe que sobre las quejas concretas remitió la Fiscalía General del Estado, del que se desprendía que dicha demora obedecía a una situación generalizada de retraso en el referido órgano jurisdiccional.

Se continuaba manifestando en el informe de la Fiscalía que, con anterioridad al mes de noviembre de 1992, fecha en que había tenido lugar la última inspección realizada por el Consejo General del Poder Judicial, se había aprobado la creación de tres nuevas plazas de auxiliares de refuerzo para dicho juzgado, si bien no habían sido cubiertas por falta de confirmación del Ministerio de Justicia.

Asimismo, la Fiscalía General del Estado consideraba que la situación del juzgado experimentaba una tendencia a empeorar.

Estas circunstancia motivaron que el Defensor del Pueblo solicitara la colaboración del Consejo General del Poder Judicial a fin de conocer la real situación de este juzgado y las medidas que pudieran adoptarse para mejorar su funcionamiento.

De la información recibida del Consejo General del Poder Judicial ha podido constatarse que las causas del retraso que efectivamente existía en este órgano judicial, obedecían fundamentalmente a las normas de reparto de asuntos existentes en el mismo, si bien, según ha informado ese Consejo, tras la junta de jueces celebrada en el mes de diciembre de 1993, han quedado establecidas unas nuevas normas de reparto, con cuya aplicación se prevé su progresiva normalización.

Sin perjuicio de esa previsión de normalización, esta institución deberá solicitar nuevamente la colaboración del Consejo General del Poder Judicial al objeto de conocer el criterio de ese órgano constitucional, en relación con las posibles medidas que pudieran adoptarse para hacer frente a la carencia de medios personales en ese juzgado, a la que se aludía en la comunicación remitida por el Fiscal General del Estado, todo ello con la finalidad de iniciar, en su caso, las actuaciones oportunas ante el Ministerio de Justicia (queja 9216079).

7.4.3.2.2. *Juzgado de lo Penal número 3 de Santa Cruz de Tenerife*

En este caso, la investigación ante la Fiscalía General del Estado se inició como consecuencia de diversas quejas que hacían referencia a este órgano jurisdiccional.

Del informe recibido del Fiscal General del Estado podía colegirse la existencia de una importante acumulación de asuntos pendientes de señalamiento ante el referido juzgado, por lo que nos hemos dirigido recientemente al Consejo General del Poder Judicial a fin de obtener una mayor información sobre la situación real del mismo y las medidas que pudieran adoptarse para su definitiva normalización (queja 9125683).

7.4.3.3. *Comunidad Autónoma de Cantabria*

7.4.3.3.1. *Juzgado de lo Penal número 2 de Santander*

Las actuaciones realizadas en relación con este juzgado traen causa de una previa investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado, como consecuencia de la demora que venía sufriendo un concreto proceso penal en su fase instructora, desprendiéndose del último de los informes recibido de la Fiscalía que, una vez remitidos los autos a este órgano jurisdiccional, habían de transcurrir varios meses hasta la celebración de la vista, dada la acumulación de asuntos pendientes de enjuiciamiento.

El contenido de dicho informe ha determinado que, sin perjuicio de continuar las actuaciones iniciadas con respecto al caso concreto, nos hayamos dirigido recientemente al Consejo General del Poder Judicial a fin de obtener una información mas amplia sobre la actual situación de este juzgado de lo penal.

Al concluir el año 1993, el Consejo General del Poder Judicial ha informado que este juzgado, al igual que el número 1 padece, efectivamente, una grave situación de retraso que no ha

podido ser paliada ni por la elevada productividad resolutiva del juzgador ni por la reciente entrada en funcionamiento del Juzgado de lo Penal número 3.

Y así, a pesar de estas medidas, todavía desde que se recibe la causa en el juzgado hasta que se celebra el juicio, transcurren aproximadamente quince meses.

Por ello el servicio de inspección del Consejo concluye en la necesidad de creación de un cuarto juzgado de lo penal con sede en Santander, ampliando las previsiones iniciales de la Ley de Demarcación y Planta Judicial.

En consecuencia, debe proseguir nuestra investigación ante el Ministerio de Justicia (queja 8701412).

7.4.3.4. *Comunidad Autónoma de Castilla-León*

7.4.3.4.1. *Juzgado de lo Social de Zamora*

La queja que dio origen a la presente investigación hacía referencia a un procedimiento laboral que, iniciado en diciembre de 1992, había quedado señalado para juicio en febrero de 1994, esto es, dos años más tarde, desprendiéndose del informe recibido de la Fiscalía General del Estado como causa determinante de tal demora, la existencia de una importante acumulación de asuntos pendientes ante este órgano jurisdiccional.

Por ello, el Defensor del Pueblo se ha dirigido recientemente al Consejo General del Poder Judicial a fin de obtener una información más amplia sobre la Situación general de este juzgado, encontrándonos a la espera de recibir la oportuna contestación (queja 9300287).

7.4.3.5. *Comunidad Autónoma de Cataluña*

7.4.3.5.1. *Juzgados de lo Penal de Tarragona*

La presente investigación fue iniciada con motivo de la información recibida de la Fiscalía General del Estado, de la que se desprendía que los dos juzgados de lo penal existentes en Tarragona en el año 1992, resultaban insuficientes para tramitar el volumen de asuntos que tenían pendientes, lo que había motivado una situación de colapso en ambos juzgados.

Como ya indicábamos en informes anteriores, el conocimiento de tal situación determinó que solicitáramos la colaboración del Consejo General del Poder Judicial, en orden a obtener una mayor información sobre las medidas que pudieran adoptarse para mejorar su funcionamiento.

Las medidas propuestas por dicho Consejo, consistentes en la creación de al menos dos juzgados más de lo penal, uno de ellos con sede en Tortosa, la cobertura de las dos plazas de agente judicial y la de auxiliar vacantes y la informatización de los juzgados ya existentes, determinó que esta institución iniciara de modo paralelo las correspondientes investigaciones ante el Ministerio de Justicia y la Consejería de Justicia de la Generalidad de Cataluña en las materias de sus respectivas competencias, ya que en virtud del Real Decreto 966/1990 de 20 de julio, se produjo el traspaso a esta Administración autonómica de las competencias sobre medios materiales de la Administración de justicia.

Del informe remitido por el Ministerio de Justicia, del que se dió cuenta en el informe correspondiente al año anterior, se desprendía que las plazas vacantes de los Juzgados números 1 y 2 estaban cubiertas en su totalidad, informándonos asimismo de la creación de tres nuevos

juzgados de lo penal, los números 3 y 4 de Tarragona y el único de Tortosa, cuya entrada en funcionamiento estaba prevista para el mes de marzo de 1993.

La contestación de la Consejería de Justicia de la Generalidad de Cataluña se recibió en el mes de enero de 1993. En ella se hacía referencia con carácter general al plan de informatización de los juzgados de esa Comunidad Autónoma. En cuanto a la de los juzgados de lo penal de Tarragona, la Consejería manifestaba ser consciente del problema planteado en los mismos por su falta de informatización, por lo que se habían dado las correspondientes instrucciones para proveer a dichos juzgados, provisionalmente y hasta que no fuese posible su informatización íntegra, de máquinas de escribir con pantalla y procesamiento de textos que se ajustaran a sus necesidades, lo que ha determinado la conclusión de nuestra investigación (queja 9001077).

7.4.3.5.2. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Arenys de Mar*

La investigación relativa al funcionamiento de este órgano jurisdiccional fue iniciada con motivo de los informes recibidos de la Fiscalía General del Estado en relación con procedimientos concretos, que ponían de manifiesto una situación generalizada de retraso que ya fue reflejada en el informe correspondiente al año anterior.

Como allí se decía, esta investigación, iniciada en un primer momento ante el Consejo General del Poder Judicial, permitió constatar el retraso padecido en la tramitación de los asuntos en este juzgado desde 1989, si bien, se dio por concluida en el mes de julio de 1992, al tener conocimiento de las medidas adoptadas para mejorar su funcionamiento, que consistían en la exención de reparto en materia civil entre los meses de abril de 1990 y 1992 y la total cobertura de las plazas de dicho juzgado.

No obstante, con posterioridad, en el curso del año 1993, hubimos de reanudar nuestra actuación, esta vez ante la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, por cuanto a través de nuevas investigaciones seguidas ante la Fiscalía General del Estado en relación con procedimientos concretos, tuvimos conocimiento de la situación de vacancia de la plaza de secretario, por cese del titular, con el consiguiente nuevo deterioro del funcionamiento del juzgado.

En lo que a esta cuestión se refiere, la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, informó que al ser declarada desierta la plaza de secretario titular de ese juzgado, en 20 de julio de 1992 se autorizó su provisión en régimen de provisión temporal, por lo que la citada secretaría se encontraba cubierta desde el 31 de octubre de 1992 en dicho régimen (quejas 9202432 y 9108643).

7.4.3.5.3. *Juzgado de Instrucción número 2 de Valls*

La presente investigación, iniciada ante el Consejo General del Poder Judicial en el año 1992 y parcialmente reflejada en el informe correspondiente a ese año, fue motivada al conocerse, a través de los informes elaborados por la Fiscalía General del Estado en relación con procedimientos concretos, la situación de retraso padecida en este juzgado, así como su carencia de medios tanto materiales como personales.

Recibido el oportuno informe de dicho Consejo en el curso del año 1993, en el mismo se manifestaba que por ese órgano judicial se había superado una situación que, en febrero de 1990, estaba cercana al colapso, con dos mil juicios de faltas paralizados, señalándose como causas

determinantes de dicho retraso el excesivo volumen de asuntos y la escasez de plantilla, fundamentalmente.

Ello determinó que iniciáramos la oportuna investigación ante la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, a fin de obtener información acerca de la plantilla con que cuenta dicho juzgado y si la misma resultaba insuficiente para hacer frente al volumen de trabajo existente, todo ello con la finalidad de buscar posibles fórmulas que impidieran que en el futuro pudieran repetirse situaciones de este tipo.

Recientemente se ha recibido el informe solicitado de la citada Dirección General en el que nos comunica, que la plantilla del juzgado de Primera Instancia e Instrucción num. 2 de Valls, se encuentra cubierta en su totalidad.

De otro lado, el Consejo General del Poder Judicial continuaba informando que su servicio de inspección había iniciado la oportuna investigación sobre la actuación del juez titular, que se encontraba todavía en curso, por lo que esta institución permanece a la espera de su definitivo resultado.

Concluía el Consejo manifestando que, como consecuencia de la situación sufrida por el referido juzgado, se habían derivado dos procedimientos penales aún en curso y, en concreto, un procedimiento abreviado por presunto delito de malversación de caudales públicos y unas diligencias previas como consecuencia de presuntos archivos irregulares de juicios de faltas.

Ello ha determinado que esta institución haya solicitado también de la Fiscalía General del Estado la correspondiente información sobre el curso seguido en ambos procesos, la cual ha sido recibida al momento de concluir este informe.

En lo que se refiere al procedimiento iniciado por un presunto delito de malversación de fondos públicos, la Fiscalía General del Estado nos ha comunicado que se ha sobreseído libremente, por fallecimiento del presunto responsable, por lo que hemos dado por concluida nuestra investigación en relación con este concreto proceso.

No obstante, las diligencias previas incoadas por presuntos archivos irregulares de juicios de faltas se encuentran en fase instructora, lo que ha determinado que continúe nuestra actuación ante la Fiscalía General del Estado, hasta la finalización de este proceso. (queja 9202361). Esta queja continúa pendiente de la contestación del Consejo General del Poder Judicial.

7.4.3.5.4. *Juzgado de lo Penal número 6 de Barcelona*

La investigación sobre la situación de este juzgado trae causa del retraso que padecía un concreto procedimiento penal iniciado en el año 1985, con motivo del fallecimiento del hijo del formulante de la queja.

Iniciadas las actuaciones oportunas ante la Fiscalía General del Estado, se recibieron los correspondientes informes en los que nos comunicaba que, tras una larga instrucción, el procedimiento mencionado fue remitido al Juzgado de lo Penal número 6 de Barcelona, en el mes de junio de 1992, encontrándose desde esa fecha pendiente de señalamiento.

En relación con esta demora en el señalamiento, en el último informe remitido por el Fiscal General del Estado se afirmaba que dicho juzgado de lo penal padecía una tremenda acumulación de asuntos atribuida a dos bajas por enfermedad de los titulares del juzgado producidas en los años 1990 y 1991, que al parecer han provocado una situación de retraso que persiste en la actualidad.

Ello determinó que recientemente nos dirigiéramos al Consejo General del Poder Judicial en solicitud de una mayor información sobre la situación de este órgano jurisdiccional, la cual ha sido recibida al momento de concluir este informe.

El informe remitido por el Consejo General del Poder Judicial corrobora las afirmaciones de la Fiscalía General del Estado en cuanto al retraso padecido en dicho juzgado y sus causas.

Asimismo, parece colegirse que en la actual situación del juzgado de lo penal num. 6 de Barcelona pudiera incidir la labor realizada por el magistrado-juez titular de dicho órgano jurisdiccional, lo que ha determinado la apertura en el Consejo General del Poder Judicial de unas diligencias informativas.

Por ello, deberá proseguir la investigación iniciada ante dicho Consejo (queja 9311250).

7.4.3.5.5. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Ger*ona

Esta investigación se inició también con motivo de las actuaciones seguidas ante la Fiscalía General del Estado en relación con el retraso padecido en la tramitación de un procedimiento penal iniciado en el año 1984, por un presunto delito de injurias y calumnias y que permanecía aún abierto.

La investigación de este caso concreto permitió constatar que el retraso padecido en la tramitación de este procedimiento no era un caso aislado, y así, se afirmaba en uno de los informes recibidos de la Fiscalía General del Estado:

> «El Fiscal informante considera necesario hacer referencia a la situación generalizada de casi paralización que afecta a las causas más antiguas seguidas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Gerona, las cuales eran tramitadas por una comisión y por funcionarios de refuerzo, designados por el Consejo General del Poder Judicial tras la constatación de un importante retraso, y que cesaron en sus actividades de apoyo en el mes de septiembre de 1992, lo que ha comportado la imposibilidad de tramitar adecuadamente tales actuaciones, dado el volumen de trabajo acumulado, la extraordinaria movilidad del personal y la peculiar situación del juzgado, servido durante prácticamente todo el año 1992 por funcionarios en su totalidad interinos y sin previa experiencia en oficinas judiciales, situación ésta ya expuesta en fecha 5 de octubre de 1992 por la titular del juzgado al Consejo General del Poder Judicial y al servicio de inspección y que en todo caso se está tratando de solventar.»

El contenido del informe transcrito motivó a esta institución a dirigirse directamente al Consejo General del Poder Judicial, a fin de conocer las medidas que consideraba podían adoptarse para conseguir el adecuado funcionamiento del juzgado, por cuanto no parecía haberse normalizado su situación, a pesar de la medida de refuerzo adoptada en 1992.

Del informe remitido por dicho Consejo se desprendía que en su visita de inspección, realizada en junio de 1992, se pudo comprobar que el juzgado mejoró notablemente en el periodo de tiempo en que sirvió el equipo de apoyo, entre los meses de septiembre de 1991 y 1992, si bien dicho equipo cesó voluntariamente, alegando que las retribuciones eran escasas.

Continuaba manifestándose en dicho informe que «Posteriormente la situación se ha deteriorado, afectando fundamentalmente al área civil. En la actualidad presenta una pendencia de 645 procesos civiles en trámite, incluidos los actos de jurisdicción voluntaria, 1250 asuntos en ejecución y el número de escritos por proveer se eleva a 960».

Las causas del retraso se debían, según se afirmaba en la respuesta del Consejo, “a la movilidad de personal que motiva el nombramiento de interinos en la mayoría de los casos con reducidos o nulos conocimientos procesales”.

En este sentido, se afirmaba en dicho informe que en el año 1989 cesaron 10 funcionarios, 11 en 1991 y 6 en 1992, éstos últimos 4 auxiliares y 2 agentes interinos cuyas plazas se hallaban ocupadas por funcionarios de oposición. Asimismo, desde marzo de 1993, permanecía vacante la plaza de secretario.

Continuaba manifestándose que «próximamente deberán tomar posesión los funcionarios que han superado la última oposición celebrada, por lo que cesaran todos los interinos y se volverán a padecer distorsiones en el funcionamiento del juzgado».

Para paliar la grave situación de retraso padecida en este juzgado, por acuerdo de la junta de jueces celebrada en el mes de abril de 1993 se había acordado la exención temporal de reparto de asuntos civiles tanto para este órgano jurisdiccional como para el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Gerona, que también padecía una situación de considerable retraso.

Por último, el Consejo General del Poder Judicial consideraba conveniente solicitar del Ministerio de Justicia el nombramiento de un nuevo equipo de apoyo, que debería actuar en el juzgado hasta su normalización definitiva, no obstante lo cual, los intentos realizados en tal sentido no habían culminado en la aceptación de los funcionarios correspondientes, por considerar éstos escasas las retribuciones.

En consecuencia, y dado que los problemas que impiden la normalización de este juzgado son básicamente de personal y retributivos, cuya resolución compete al Ministerio de Justicia, la investigación habrá de proseguir ante ese departamento (queja 8406644).

7.4.3.5.6. *Juzgados de Reus*

El Defensor del Pueblo inició la presente investigación tras la recepción de un escrito, firmado por el Secretario del Colegio de Abogados de Reus y suscrito por la mayoría de los colegiados de esa corporación, en el que se aludía a las disfunciones observadas en cada uno de los cinco juzgados en funcionamiento en esta localidad, tanto por deficiencias materiales como por falta de personal, lo que había provocado un retraso considerable en la tramitación de los asuntos.

Ello motivó que, ya en el curso del año 1992, nos dirigiéramos al Consejo General del Poder Judicial, al Ministerio de Justicia y a la Consejería de Justicia de la Generalidad de Cataluña, a fin de que en el ámbito de sus respectivas competencias se adoptaran las medidas necesarias para la mejora del funcionamiento de estos juzgados.

Una vez recibidos los informes solicitados, de su examen conjunto se desprendía la tendencia a la normalización de los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción de Reus, tanto por encontrarse cubiertas las plazas anteriormente vacantes, como por haberse realizado las dotaciones materiales de que anteriormente adolecían, tendencia favorecida por la entrada en funcionamiento del nuevo juzgado número 6. Todo ello llevó a la conclusión de la investigación (queja 9119005).

7.4.3.5.7. Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Mollet del Vallés

Esta investigación se inició con motivo del escrito que nos remitió el Decano del Colegio de Abogados de Granollers, dándonos traslado de un acuerdo adoptado por la junta de gobierno del Colegio, relativo a la situación general de retraso de este órgano jurisdiccional, motivada, según el escrito recibido, por los largos periodos de tiempo en que había permanecido vacante la plaza de juez.

Por ello, el Defensor del Pueblo se dirigió al Consejo General del Poder Judicial solicitando la correspondiente información al respecto.

Al concluir el año 1993, dicho Consejo ha remitido un pormenorizado informe del que se desprende la realidad de los extremos contenidos en la queja que motivó esta investigación. Así, manifiesta el Consejo en el informe elaborado por su servicio de inspección:

> «El órgano referido padece una grave situación de retraso que arrastra desde hace varios años cuando aún era juzgado de distrito y soportaba un excesivo volumen de trabajo, motivado por un ámbito territorial de gran extensión, elevado número de población con fuerte conflictividad social y que, además, sufrió los problemas de su transformación en juzgado de primera instancia e instrucción sin personal mínimamente capacitado para hacer frente a las nuevas competencias.
>
> Con fecha 19 de junio de 1991 se giró visita de inspección a dicho órgano, constatándose la situación caótica en que se encontraba la tramitación de los asuntos penales en general...
>
> En 14 y 15 de octubre de 1992 se volvió a realizar nueva visita de inspección a dicho juzgado, observándose que, no obstante haberse producido una notable disminución del número de asuntos registrados, la pendencia de procesos civiles se había incrementado considerablemente. En el área penal se apreció una mejoría en la tramitación de los asuntos, aunque también había aumentado la pendencia y perduraba la grave situación de retraso que no había sido superada, no obstante la puesta en funcionamiento del Juzgado número 3 a primeros del año 1992 y la exención temporal de reparto que disfrutó del 6 de junio de 1991 al 17 de septiembre de 1992.

Se continúa manifestando en el informe recibido que:

> «Las causas que han impedido la normalización del órgano referido han sido la falta de personal titular durante largos períodos y los escasos o nulos conocimientos procesales de los funcionarios interinos que se nombraron. Cuando se practicó la última visita de inspección a que se ha hecho referencia, a excepción de dos auxiliares, el personal era interino.
>
> Desde el 10 de diciembre de 1991 al 10 de noviembre de 1992 el juzgado estuvo servido por un juez sustituto. Posteriormente, y como quiera que la plaza continuaba vacante, hubo de acudirse al sistema de sustitución por los titulares de los juzgados números 2 y 3 de la misma población, mecanismo que si bien ha resultado útil cuando la sustitución es de escasa duración no es satisfactorio si ha de atenderse simultáneamente a más de un órgano judicial durante largos períodos de tiempo...

El juzgado referido es objeto de un seguimiento por parte de esta unidad inspectora, relativo a cuentas y sentencias pendientes de dictar. Con respecto al primer punto continúa sin clarificarse, existiendo un proceso penal contra la juez y secretario titulares anteriores por malversación de caudales públicos. Por lo que atañe a las sentencias pendientes de dictar, durante el tiempo en que la plaza estuvo servida por el juez sustituto, se mantuvieron en torno a las 70 u 80, posteriormente el número de las pendientes se ha ido incrementando hasta alcanzar 110 en la actualidad.

Durante el presente año se ha producido el cese de la secretaria y de dos oficiales, uno encargado de la sección civil y otro de la penal. Según nos informa la juez titular, cesarán en breve un oficial y dos auxiliares por traslado. Otra auxiliar se encuentra dada de baja por maternidad, sin que haya sido nombrado funcionario alguno para su sustitución.»

A la vista de lo expuesto, el informe recibido concluye que:

«La Comisión Permanente de este Consejo General del Poder Judicial, en su reunión del 13 de octubre de 1993, acordó trasladar al Ministerio de Justicia, con informe favorable, la propuesta relativa a la percepción del complemento previsto en la disposición adicional novena del Real Decreto 1616/1989, de 29 de diciembre, en razón a la prestación en dicho juzgado de funciones fuera del horario establecido en jornada continuada, en favor de un oficial y un auxiliar con destino en dicho órgano durante un periodo de seis meses, quienes han comenzado a desarrollar tales funciones en 15 de noviembre de 1993, medida de apoyo que, de producirse los ceses anunciados, retrasará la completa normalización de dicho juzgado.»

Así pues, la investigación deberá proseguir ante el Ministerio de Justicia en relación con este último extremo ya que el Defensor del Pueblo, en otra queja a la que se hace referencia en un apartado posterior, está efectuando un seguimiento ante la Fiscalía General del Estado de los procesos penales antes mencionados, seguidos contra la juez y secretario titulares anteriores de este juzgado (queja 9314975).

7.4.3.5.8. *Deficiencias en las instalaciones de los juzgados de la provincia de Barcelona*

Esta investigación fue iniciada en el año 1991 con carácter de oficio, con motivo de las noticias aparecidas en los medios de comunicación que ponían de manifiesto las

deficiencias apreciadas en la ubicación e instalaciones de determinados juzgados de la provincia de Barcelona.

Los juzgados sobre los que se ha realizado esta investigación, de la que hemos dado cuenta en nuestros sucesivos informes, son concretamente los Juzgados de Primera Instancia número 40 a 44 de Barcelona, y los de Primera Instancia e Instrucción de Vilanova y la Geltrú, Gavá, Martorell, El Prat de Llobregat, Rubí, Villafranca del Penedés, San Feliu de Llobregat, Santa Coloma de Gramanet y Badalona.

Como allí se decía, dichas deficiencias se referían a la inadecuada instalación de los juzgados de nueva creación, ubicados, en unos casos, provisionalmente en edificios oficiales ya ocupados por otros organismos y, en otros, instalados definitivamente en edificios en los que era necesario realizar determinadas obras de acondicionamiento.

Dado que en virtud del Real Decreto 966/1990, de 6 de julio, por el que se traspasan a la Generalidad catalana las funciones de la Administración del Estado en materia de provisión de medios materiales y económicos para el funcionamiento de la Administración de justicia, permanecen dentro de la competencia de la Administración del Estado las funciones de instalación y puesta en funcionamiento de los juzgados de nueva creación, esta institución inició la oportuna investigación ante el Ministerio de Justicia, solicitando con posterioridad información al Departamento de Justicia de la Generalidad de Cataluña, habida cuenta su necesaria colaboración para que estos nuevos juzgados quedaran definitivamente instalados de un modo racional en cada una de las localidades investigadas, junto con los juzgados ya existentes con anterioridad.

En respuesta, ambas Administraciones, central y autonómica, remitieron a esta institución los preceptivos informes, en los que se detallaba pormenorizadamente la situación de los juzgados a que se ha hecho mención, pudiéndose constatar, en algunos de ellos, la existencia de graves deficiencias que dificultaban la prestación del servicio público judicial, así como las gestiones realizadas por ambas Administraciones para subsanar tales deficiencias.

Así, como ya se señaló en el informe correspondiente al año anterior, del estudio conjunto de dichos informes se desprendía que el Ministerio de Justicia estaba realizando distintas actuaciones en cada una de las localidades antes citadas para la instalación de los juzgados, de modo que en algunos casos éstos se encontraban ya correctamente instalados, bien por haberse conseguido para ellos nueva ubicación, bien por haber finalizado las obras de acondicionamiento de los edificios que los albergaban.

En esta situación se encontraban los Juzgados de Primera Instancia números 40 a 44 de Barcelona, San Feliu de Llobregat, Santa Coloma de Gramanet y Badalona.

No obstante, de los informes recibidos se desprendía que algunos juzgados no estaban todavía adecuadamente ubicados. Tal era el caso de los de las localidades de Vilanova y la Geltrú, Prat de Llobregat y Villafranca del Penedés, todos ellos instalados provisionalmente a la fecha de recepción del último informe de la Generalidad.

Tampoco los juzgados de primera instancia e instrucción de Martorell estaban definitivamente ubicados, por cuanto, si bien habían finalizado las obras de acondicionamiento del edificio que albergaba los Juzgados nº 2 y 3, la Generalidad en su informe nos comunicaba que estaba prevista la ubicación de los tres juzgados de Martorell en un nuevo edificio, con inversión conjunta de la Administración central y autonómica, dependiendo esta mejora de las disponibilidades presupuestarias de ambas administraciones.

Por último, en lo que respecta a los juzgados de primera instancia e instrucción de las localidades de Gavá y Rubí, si bien se encontraban correctamente instalados, faltaban por crear los números 6 y 5 respectivamente, previstos en la Ley de Planta y Demarcación Judicial.

Esta institución consideró conveniente dejar transcurrir un tiempo prudencial para permitir la conclusión de las gestiones realizadas por ambas Administraciones, en el ámbito de sus competencias, transcurrido el cual nos hemos dirigido nuevamente al Ministerio de Justicia y a la Generalidad de Cataluña a fin de conocer la actual situación de los juzgados todavía no correctamente instalados, en el sentido anteriormente expuesto, e instar su adecuada y definitiva ubicación.

Teniendo en cuenta que esta solicitud es muy reciente, aún no se ha obtenido respuesta (queja 9108824).

7.4.3.6. *Comunidad Autónoma de Extremadura -*

7.4.3.6.1. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Llerena*

Esta institución tuvo conocimiento de la situación de retraso que, con carácter general, venía padeciendo este órgano jurisdiccional, por lo que en la medida en que la situación expuesta podría incidir en el derecho fundamental reconocido en el artículo 24 de nuestro texto constitucional, se solicitó la correspondiente información al Consejo General del Poder Judicial.

Recibida la oportuna contestación, en la misma se nos comunicaba que, en efecto, la situación del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Llerena se había visto negativamente afectada por la supresión de los dos juzgados de distrito antes existentes, a consecuencia de la entrada en vigor de la Ley de Demarcación y Planta Judicial, observándose por ello un grave retraso en su actual funcionamiento.

En este sentido, y al objeto de superar dicha situación de demora, por el Consejo General del Poder Judicial se proponía la adopción de dos diferentes medidas.

De un lado, se valoraba la conveniencia de reforzar la plantilla del citado juzgado, mediante el nombramiento de un nuevo oficial, tres auxiliares y otro agente judicial.

Por otra parte, la segunda medida propuesta hacía referencia a que en la revisión quinquenal prevista en la Ley de Demarcación y Planta Judicial, se tuviera en consideración la modificación de la planta judicial de ese partido, mediante la creación de una nueva demarcación que limitara la excesiva extensión del partido judicial, contemplando la posibilidad de crear uno nuevo con capitalidad en la población de Azuaga, o, de no estimarse oportuna dicha solución, aumentar a dos el número de juzgados de primera instancia e instrucción de Llerena.

A la vista de lo anterior, y dado que las dos soluciones propuestas por el Consejo General del Poder Judicial son de la competencia exclusiva del Ministerio de Justicia, esta institución se ha dirigido en fechas recientes a dicho departamento, solicitando información sobre las previsiones existentes en el mismo en relación con las medidas expuestas (queja 9202653).

7.4.3.7. *Comunidad Autónoma de Madrid*

7.4.3.7.1. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Coslada*

En este otro caso, la investigación de diversas quejas ante la Fiscalía General del Estado, puso de manifiesto la grave situación de retraso en que se encontraba este órgano jurisdiccional.

Ello motivó el inicio de la correspondiente actuación ante el Consejo General del Poder Judicial, que informó a esta institución calificando la situación de dicho juzgado de “caótica, tanto en el área jurisdiccional civil como penal”.

En el informe elaborado por ese Consejo se señalaban como causas determinantes de su deficiente funcionamiento, la existencia de un único juzgado de primera instancia desde enero de 1990 a marzo de 1992, lo cual había generado “una acumulación inusitada de asuntos” que no pudieron ser asumidos por el juez entonces titular de este órgano, viéndose agravada dicha situación, a juicio del Consejo, por una excesiva carga competencial unida a una deficiente dotación de personal cualificado en el citado órgano judicial.

Como medida adoptada por el Consejo para paliar la grave situación expuesta, se procedió a asignar a ese juzgado otro magistrado en comisión de servicios, habiéndose solicitado del Ministerio de Justicia el nombramiento, también en comisión de servicios, de otro oficial y tres

auxiliares más, por lo que nuestra investigación deberá proseguir ante este último departamento ministerial (queja 9206834).

7.4.3.8. *Comunidad Autónoma del País Vasco*

7.4.3.8.1. *Juzgados de Primera Instancia e Instrucción de Baracaldo*

La investigación en relación con estos juzgados fue iniciada en el año 1991, y a ella hemos hecho amplia y pormenorizada referencia en nuestros anteriores informes, en los que han quedado reflejadas nuestras sucesivas actuaciones y las medidas que por los organismos a los que nos hemos dirigido se han adoptado para mejorar el funcionamiento de los juzgados de esta localidad.

Como allí indicábamos, de las quejas recibidas en relación con estos juzgados parecía desprenderse un inadecuado funcionamiento de los mismos, atribuible a causas diversas entre las que podían destacarse la insuficiencia de los tres juzgados de primera instancia e instrucción existentes en esa localidad al inicio de la investigación realizada por el Defensor del Pueblo, para la tramitación del volumen de asuntos de su competencia; carencias de personal y otras disfunciones, como eran la falta de personal médico-forense, el retraso en la designación de abogados de turno de oficio, y los retrasos ocasionados por la Fiscalía, que, por falta de espacio en la sede de los juzgados de Baracaldo, debía desplazarse desde Bilbao, con una frecuencia, según se afirmaba en las quejas recibidas, menor de la deseable.

Ello determinó que nuestra investigación se realizara ante los distintos organismos implicados -Consejo General del Poder Judicial, Ministerio de Justicia, Consejería de Justicia del País Vasco, Fiscalía General del Estado y Colegio de Abogados de Bilbao-, recibiéndose sucesivos informes de los que se pudo extraer un conocimiento

global de la situación de los juzgados de esta localidad, así como las distintas medidas que se fueron adoptando para su normalización por los distintos organismos, todo lo cual ha sido ampliamente expuesto en nuestros informes anteriores, a los que hemos de remitirnos. Si bien nos permitimos destacar aquí algunas de estas medidas, tales como la creación de dos nuevos juzgados de primera instancia en el mes de octubre de 1992, y el refuerzo del personal auxiliar en el Juzgado de Primera Instancia número 2 (cuya situación era de especial retraso por hacer funciones de Registro Civil), el nombramiento de dos médicos-forenses, y la existencia de un sistema de telefax en el Colegio de Abogados de Bilbao que posibilite la celeridad en las designaciones de abogados de oficio y demás comunicaciones con los juzgados.

La nueva situación determinó que, en el año 1992,se diera por concluida la investigación, excepción hecha de un nuevo informe solicitado de la Fiscalía General del Estado, en relación con la ocupación de las salas destinadas a Fiscalía en los locales de dos juzgados de primera instancia y dos de instrucción creados en el año 1989, que, al parecer, no habían sido ocupadas.

En el curso del año 1993 la Fiscalía General del Estado ha informado de la inauguración de un nuevo Palacio de Justicia en el que se ubican ya todos los juzgados de Baracaldo. Por ello, es de esperar que este nuevo edificio permita la subsanación de las deficiencias hasta entonces apreciadas en cuanto a los locales destinados a la Fiscalía (queja 904513).

7.4.3.9. *Principado de Asturias*

7.4.3.9.1. *Juzgado de lo Penal número 4 de Oviedo*

En este caso la investigación vino motivada por la presentación de diversas quejas en las que se ponía de manifiesto la demora con la que, al parecer, estaban siendo tramitados numerosos procedimientos penales seguidos ante dicho juzgado.

Iniciada la correspondiente investigación ante la Fiscalía General del Estado, de los informes recibidos pudo comprobarse que el retraso en la tramitación de los procesos objeto de queja, no constituían casos aislados en el funcionamiento de este órgano judicial, ya que existían más de un centenar de causas preferentes pendientes de señalamiento.

Por ello, en la medida en que la situación descrita indicaba un anormal funcionamiento del servicio público prestado por este juzgado, el Defensor del Pueblo inició la correspondiente investigación de carácter general ante el Consejo General del Poder Judicial.

Al finalizar el año 1993, el Consejo ha informado que, efectivamente, este juzgado presentaba un funcionamiento retrasado y así, desde la fecha de entrada de los asuntos hasta la celebración del juicio oral, transcurre aproximadamente un año, salvo las causas con preso preventivo que son objeto de señalamiento preferente.

En las conclusiones del informe elaborado por el Consejo se propone la creación de un juzgado de lo penal con sede en Avilés, que se encuentra previsto en la Ley 3/1992, de 20 de marzo, de medidas de corrección de la Ley de Demarcación y Planta.

Asimismo, en la memoria del Consejo General del Poder Judicial del año 1993, en el capítulo de necesidades para el año 1994, se contempla la creación de un quinto juzgado de lo penal, con sede en Oviedo.

En consecuencia, nuestra investigación debe proseguir ante el Ministerio de Justicia (queja 9216294).

7.4.3.10. *Comunidad Autónoma de Valencia*

7.4.3.10.1. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Orihuela*

De la presente investigación se hizo referencia en los informes correspondientes a los años 1991 y 1992.

Como ya expusimos el pasado año, en un primer informe elaborado por el Consejo General del Poder Judicial se calificaba la situación de este órgano jurisdiccional como “caótica”, fijando como causas de tal situación la movilidad e inestabilidad, tanto de los jueces titulares como del resto de la plantilla de funcionarios.

Como medidas para normalizar el funcionamiento de este órgano jurisdiccional el Consejo General del Poder Judicial proponía el nombramiento de un nuevo magistrado, así como el refuerzo de la plantilla del juzgado con dos auxiliares más.

Dado el contenido de dicho informe proseguimos nuestra investigación ante el Ministerio de Justicia, del que se recibió la preceptiva comunicación proponiendo nuevas medidas, diferentes de las propuestas por el Consejo, que consistían en la exención de reparto de nuevos asuntos a este juzgado, así como que durante unos meses los funcionarios del mismo acudieran también por la tarde, con la correspondiente remuneración.

A la vista de la diferencia de las medidas propuestas por ambos organismos, como ya expusimos en el anterior informe, nos dirigimos nuevamente al Consejo General del Poder Judicial a fin de conocer su criterio en orden a la viabilidad de las propuestas realizadas por el ministerio ante el cual mantuvimos abierta la investigación.

Durante el curso del año 1993 el Consejo remitió un extenso informe en el que se contenía el resultado de la visita de inspección practicada a dicho organo jurisdiccional en diciembre de 1992.

En este informe se concluía que estaba siendo valorada la procedencia de incluir a dicho órgano en el plan de urgencia que debía elaborar el Consejo General del Poder Judicial, con la finalidad de informar favorablemente al Ministerio de Justicia la prestación de funciones en jornada de tarde en dicho órgano por los propios funcionarios del mismo u otros de Orihuela.

Ello determinó que esta institución se dirigiera de nuevo a dicho Consejo, solicitando información sobre la decisión que definitivamente se adoptara sobre este último extremo.

Recientemente se ha recibido la correspondiente respuesta en la que el Consejo nos comunica que, efectivamente, este juzgado ha sido incluido en el plan de urgencia informándose favorablemente la propuesta antes mencionada.

Dado que en el informe elaborado por el Consejo General del Poder Judicial se hacía también referencia a deficiencias en la dotación de mobiliario de este juzgado, prosigue nuestra investigación ante el Ministerio de Justicia al que nos hemos dirigido al concluir el año 1993 (queja 8702836).

7.4.3.10.2. *Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Villena*

En este caso la investigación ante la Fiscalía General del Estado se inició como consecuencia del retraso en la conclusión de un procedimiento civil, pendiente tan sólo de dictar sentencia, desde el mes de marzo de 1992.

Según los informes remitidos por la Fiscalía General del Estado, no se trataba de un caso aislado ya que en el citado órgano jurisdiccional se hallaban pendientes de dictar sentencia, en la fecha del informe, octubre de 1992, más de cien procedimientos civiles.

A la vista de lo anterior, nos dirigimos al Consejo General del Poder Judicial solicitando una mayor información sobre la situación real del juzgado.

Del informe remitido por el Consejo General del Poder Judicial se desprendía que, si bien era cierto que durante el año 1992 había existido retraso en la resolución de los procesos civiles conclusos, esta situación había sido solventada, ya que se había nombrado un magistrado en comisión de servicios con el objeto de dictar las sentencias pendientes de dicho juzgado, habiendo concluido todos los procedimientos inacabados y, entre ellos, el del compareciente. Por ello, se dio por finalizada la investigación (queja 9209730).

7.4.3.10.3. *Juzgado de Primera Instancia de Alcoy*

En el presente caso se inició ante la Fiscalía General del Estado la investigación de una concreta queja en la que se denunciaba la demora en la tramitación de un procedimiento civil.

Del informe remitido por el Ministerio Fiscal parecía desprenderse que la demora podía obedecer a la pérdida en el juzgado de un escrito presentado por el compareciente, atribuyéndose

esta anomalía a la situación de retraso que con carácter general padecía dicho juzgado, debido fundamentalmente a la escasez de personal.

Es por ello que se solicitó la colaboración del Consejo General del Poder Judicial en orden a conocer la situación real del mismo.

En el informe recientemente recibido se expone la situación actual del juzgado distinguiendo entre la sección civil, en la cual se hallan pendientes de incoar noventa y tres demandas y seiscientos ochenta escritos pendientes de proveer, y la sección penal que se encuentra en parámetros aceptables, salvo en juicios de faltas.

Dado que en el informe del Consejo General del Poder Judicial no se hace referencia a las medidas que, en su caso, podrían adoptarse para la normalización de este órgano jurisdiccional, deberá proseguir nuestra intervención ante el mismo (queja 9212311).

7.5. *Dilaciones indebidas. Supuestos individuales extremos*

Se exponen en el presente apartado, sin ánimo exhaustivo, sino meramente ejemplificativo, algunas de las investigaciones llevadas a cabo en el curso del corriente año ante la Fiscalía General del Estado en relación con retrasos procesales concretos cuya entidad, a la vista de los criterios jurisprudenciales ya expuestos, ha determinado su inclusión en el capítulo relativo a los derechos fundamentales.

A. El ciudadano que compareció en este caso ante el Defensor del Pueblo, había sido víctima de una infracción penal en el año 1985, de la que resultó lesionado, a consecuencia de la cual se siguió el correspondiente proceso ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Sant Feliu de Llobregat.

Nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado permitió agilizar el concreto proceso objeto de queja, que concluyó mediante sentencia favorable al interesado, dictada en el año 1991, seis años después de iniciada la causa.

Durante el curso de 1993, la Fiscalía General del Estado ha informado de la conclusión definitiva del procedimiento, al haber recibido el perjudicado y formulante de la reclamación, ocho años después de haber acaecido los hechos, la totalidad de la cantidades indemnizatorias cuyo derecho al cobro le fue reconocido en la precitada resolución (queja 8811916).

B. La persona que formuló esta otra queja manifestaba haber presentado una denuncia por presunto delito de apropiación indebida y estafa, que determinó la apertura de un procedimiento penal ante el Juzgado de Instrucción de Alcázar de San Juan, en el año 1982.

La grave demora observada en la tramitación de la causa, pendiente de resolución en el año 1991, nueve años después de su incoación, motivó el inicio de nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado.

A pesar de las sucesivas intervenciones del Defensor del Pueblo ante esa Fiscalía General, en el momento de la elaboración de este informe el citado procedimiento se encuentra todavía en fase de instrucción, pendiente de la práctica de determinadas diligencias interesadas por el Ministerio Fiscal, aún cuando han transcurrido once años desde que el reclamante formuló su demanda de tutela judicial.

En consecuencia, nuestra investigación debe permanecer abierta (queja 9112062).

C. En este otro caso, el compareciente ponía de manifiesto la demora con que estaba siendo tramitado el proceso penal seguido en virtud de una denuncia que formuló, en el año 1984, ante el Juzgado de Instrucción de Barbastro, por presunto delito de robo.

Según exponía el interesado, a pesar de haber transcurrido nueve años desde la interposición de su denuncia, todavía no había concluido el procedimiento incoado en virtud de la misma.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado, permitió comprobar la existencia de graves retrasos padecidos en la tramitación de dicho proceso penal, causantes de su paralización durante distintos periodos de tiempo.

Tal circunstancia provocó que se solicitara del Ministerio Fiscal la adopción de cuantas medidas fueran pertinentes para la definitiva normalización del procedimiento, motivando nuestra intervención su posterior activación.

En su última comunicación, dicha Fiscalía General nos ha informado que se ha señalado para la celebración del juicio oral el día 4 de noviembre de 1993, nueve años después del inicio del proceso, por lo que prosigue nuestra intervención (queja 9218436).

D. Esta queja hacía referencia a un proceso penal seguido como consecuencia de querella criminal interpuesta en el año 1982 ante el Juzgado de Instrucción número 1 de San Lorenzo de El Escorial, de cuya conclusión no tenía conocimiento el reclamante.

Nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado permitió apreciar la efectiva demora en la tramitación de la causa, y determinó la remoción de los obstáculos que impedían su normal tramitación.

Así, del último informe remitido por dicha Fiscalía General se desprende que el procedimiento ha sido ya enviado al correspondiente juzgado de lo penal de Madrid para la celebración de juicio oral.

Por tanto, prosigue nuestra investigación hasta la definitiva conclusión de la causa (queja 8706855).

E. En este otro supuesto, la queja planteada se refería a un procedimiento penal incoado en 1985 ante el Juzgado de Instrucción número 4 de Gijón, como consecuencia de un accidente a resultas del cual resultó gravemente lesionada la esposa del reclamante.

Ello no obstante, en su última comunicación la Fiscalía General del Estado ha informado que ha sido ya señalado día para la celebración de la vista correspondiente del concreto proceso penal objeto de investigación (queja 9204767).

F. Se trataba en este caso de un ciudadano que había sido víctima de una infracción penal en el año 1985, que determinó la incoación por el Juzgado de Instrucción número 2 de Figueras del correspondiente juicio de faltas.

Del informe recibido de la Fiscalía General del Estado pudo comprobarse que dicho procedimiento había permanecido extraviado durante cierto período de tiempo, siendo posteriormente localizado, con motivo de nuestra intervención, y reanudado en su tramitación.

Ello motivó la continuación de esta investigación ante la Fiscalía General del Estado, que informó de la conclusión del referido proceso mediante sentencia dictada el 16 de junio de 1992, que ha devenido firme en el presente año 1993, ocho años después de iniciada su tramitación.

En su último informe nos comunica dicha Fiscalía que el expediente de juicio de faltas se encuentra pendiente de archivo, al haber sido consignadas y abonadas la totalidad de las cantidades indemnizatorias reconocidas al promotor de esta queja (queja 9102118).

G. La compareciente manifestaba en este caso que el fallecimiento de su marido en accidente de tráfico había determinado la apertura de un procedimiento penal en el año 1983, ante el desaparecido Juzgado de Distrito de Ocaña que se encontraba todavía pendiente.

Esta institución inició en el año 1989 la correspondiente investigación ante la Fiscalía General del Estado, sin que, a pesar de nuestras constantes intervenciones, hasta el momento haya concluido dicho procedimiento, que continúa todavía en fase declarativa, pese a haber transcurrido diez años desde su apertura.

A la vista de la grave situación de demora expuesta, vulneradora del derecho constitucionalmente reconocido a un proceso sin dilaciones indebidas, el Defensor del Pueblo ha solicitado de nuevo la colaboración de aquella Fiscalía General, urgiendo la adopción de cuantas medidas fueran necesarias para la pronta resolución del procedimiento (queja 8904880).

H. Esta queja quedó ya reflejada en el informe correspondiente al pasado año y hacía referencia a un procedimiento penal seguido ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Bilbao como consecuencia del fallecimiento del padre del compareciente, víctima de una infracción delictiva acaecida en el año 1974, y en el que, tras una grave demora paulatinamente corregida tras la intervención de esta institución, recayó sentencia firme en casación en el año 1990, catorce años después de iniciada la causa.

La precitada resolución reconoció el derecho del interesado al cobro de determinada indemnización, cuyo principal le fue íntegramente abonado el pasado año 1992, sin que se le hiciera entrega efectiva de los respectivos intereses.

Al momento de concluir este informe, se ha recibido comunicación de la Fiscalía General del Estado indicándonos que ya se ha abonado al perjudicado la cantidad adeudada en concepto de intereses, por lo que se ha procedido al archivo de la ejecutoría y con ello a la terminación de nuestra intervención (queja 8918643).

1. También de esta otra investigación se dio cuenta en el informe parlamentario de 1992, en el que se hacía alusión a un procedimiento penal iniciado en el año 1984 ante el Juzgado de Instrucción número 3 de La Coruña, como consecuencia de las graves lesiones causadas al reclamante por presunta impericia profesional de un facultativo de la medicina.

Nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado permitió comprobar la efectiva demora que afectaba a la causa objeto de investigación, que se encontraba todavía pendiente a finales del año 1992, pese a haber transcurrido hasta entonces ocho años desde la comisión de la presunta infracción criminal, por lo que esta institución hubo de impulsar debidamente su tramitación.

De la última comunicación recibida en el presente año de la Fiscalía General del Estado, se desprende que el procedimiento continúa en la fase inmediatamente anterior a la celebración del juicio oral, al tener que resolverse algunas cuestiones tendentes a evitar la indefensión de los posibles responsables civiles subsidiarios. No obstante, el Ministerio Fiscal ha solicitado la aceleración del procedimiento solicitando ser informado de su marcha cada quince días (queja 8910972).

J. En este otro caso, se dirigió a esta institución un ciudadano perjudicado por un delito de lesiones por el que, en el año 1981, se incoó crí el Juzgado de Instrucción de Orgiva un sumario del que esta institución viene realizando un seguimiento desde el año 1985, dictándose sentencia definitiva en el año 1990.

La ejecución de esta sentencia, que como indicábamos en el informe correspondiente al año anterior, continuaba pendiente en el año 1992, ha concluido en el presente año en lo que se refiere a las responsabilidades civiles, transcurridos doce años desde la iniciación del procedimiento (queja 8301375).

K. En este supuesto, también recogido parcialmente en el informe parlamentario del año 1992, el ciudadano que se dirigió al Defensor del Pueblo había sufrido un accidente de circulación en 1981 del que resultó con graves lesiones, iniciándose un procedimiento penal en el Juzgado de Instrucción número 9 de Madrid en cuya resolución se dictó sentencia en 1991, transcurridos diez años desde que acaecieron los hechos y una vez iniciada nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado.

La ejecución de dicha sentencia, en la que se fijó a su favor la cantidad de 11.720.126 pts. en concepto de indemnización continúa pendiente, en el año 1993, de la realización de los bienes embargados al condenado, que no se ha efectuado a pesar de constar en autos, desde el mes de octubre de 1990, la anotación preventiva de embargo de un inmueble de su propiedad (queja 9022658).

L. La presente queja fue planteada por un ciudadano, cuyo nieto había fallecido en el año 1988 como consecuencia de una infracción violenta presuntamente cometida a título de imprudencia, mientras se encontraba en un lugar de recreo, incoándose por tal motivo en el Juzgado de Instrucción número 1 de Benidorm unas diligencias previas todavía en tramitación.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado permitió constatar que la tramitación del procedimiento se encontraba, transcurridos seis años desde su iniciación, en fase inicial de instrucción, ya que la policía no habia conseguido localizar el domicilio del presunto responsable civil subsidiario.

En el curso de la investigación seguida ante el Fiscal General del Estado se ha localizado ya este domicilio, prosiguiendo la tramitación del procedimiento, que continúa en fase de instrucción, por lo que la investigación continúa abierta (queja 9002500).

LL. En este caso, el ciudadano que planteó la queja afirmaba que un sumario iniciado en el año 1975 en el Juzgado de Instrucción número 4 de Madrid por un presunto delito de estafa inmobiliaria, y en el que él era perjudicado, había sido remitido a la Audiencia Provincial de Madrid, desconociendo lo actuado por este órgano jurisdiccional.

La investigación iniciada por el Defensor del Pueblo permitió conocer que la tramitación de este procedimiento no había concluido, encontrándose todavía pendiente de que el Tribunal Supremo resolviera definitivamente sobre la competencia de la Audiencia Provincial para conocer del asunto, por haberse solicitado por alguna de las partes la inhibición en favor de la Audiencia Nacional.

Así pues, transcurridos dieciocho años desde su iniciación, este procedimiento continúa pendiente de enjuiciamiento (queja 9214426).

M. En este otro caso, reflejado en nuestro informe anterior, un ciudadano extranjero interno en un centro penitenciario en calidad de preso preventivo, afirmaba que había presentado una denuncia en el Juzgado de Instrucción número 7 de Alcalá de Henares contra unos agentes policiales por haber sido objeto de presuntos malos tratos en su detención, sin tener conocimiento de la posterior tramitación de dicha denuncia.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado ha permitido comprobar que las diligencias indeterminadas incoadas por tal motivo en el Juzgado de Instrucción número 7 de Alcalá de Henares fueron remitidas en el año 1990 al Juzgado de Instrucción Central número 1 de la Audiencia Nacional, pese a lo cual en este órgano jurisdiccional no se tenía constancia de su entrada.

Por ello, nos hemos dirigido en sucesivas ocasiones al Fiscal General del Estado instando la realización de cuantas gestiones sean necesarias para la localización de las diligencias, lo cual, transcurridos tres años, todavía no se ha conseguido, a pesar de la trascendencia de los hechos denunciados. Por ello la investigación continúa abierta (queja 9023943).

N. En este supuesto, también reflejado en nuestro anterior informe, el procedimiento penal iniciado en el Juzgado de Instrucción número 9 de Madrid, con motivo de una infracción penal sufrida por el reclamante en el año 1979, de la que resultó con lesiones, concluyó por sentencia dictada en 1991, doce años más tarde, y ello tras la constante intervención del Defensor del Pueblo ante la Fiscalía General del Estado.

Pues bien, la ejecución de dicha sentencia no ha concluido todavía, catorce años después de los hechos motivadores del proceso, quedando pendiente el pago de los intereses devengados por la indemnización concedida al compareciente (queja 8904164).

Ñ. El ciudadano que planteó esta queja afirmaba que en el año 1981 sufrió un accidente de circulación en el que resultó lesionado, incoándose con tal motivo unas diligencias previas que concluyeron en 1982, mediante auto de archivo provisional, sin que posteriormente se dictara el auto a que hace referencia el artículo 10 de la Ley 122/1962, de 24 de diciembre, sobre Uso y Circulación de Vehículos de Motor, en el que se fijan las cantidades máximas que se pueden reclamar en concepto de responsabilidad civil en base al seguro obligatorio del automóvil y sirve de título ejecutivo en vía civil.

Nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado permitió averiguar que dicho procedimiento se había extraviado, iniciándose posteriormente su reconstrucción, que al momento de redactar el presente informe, todavía no ha concluido (queja 9203519).

O. El ciudadano que compareció en este caso afirmaba que en el año 1982 varios niños sufrieron una descarga eléctrica, a consecuencia de la cual, uno de ellos falleció, resultando los otros, entre ellos su hijo, con graves lesiones.

La investigación seguida ante la Fiscalía General del Estado desde el año 1990, permitió comprobar que en el sumario iniciado por tales hechos en el Juzgado de Instrucción número 2 de Hospitalet, se dictó auto de procesamiento en el año 1985, contra el que distintos procesados interpusieron los correspondientes recursos, los cuales no fueron resueltos hasta el año 1989, cuatro años después.

Esta causa, actualmente transformada en procedimiento abreviado, continúa aún pendiente de juicio oral y de dictarse la correspondiente sentencia, once años después de su iniciación (queja 8902047).

P. La presente queja hacía referencia a la situación en que se encontraba la fase de ejecución de un sumario iniciado en el año 1985 con motivo de hechos que fueron ampliamente reflejados en los medios de comunicación, como fueron la detención ilegal y posterior desaparición de un ciudadano, delitos de los que conoció la Audiencia Provincial de Madrid y por los que en el año 1988 fueron condenados tres inspectores del Cuerpo Superior de Policía.

De la investigación seguida al respecto ante la Fiscalía General del Estado se desprendía que la ejecución se estaba realizando contra los bienes del único condenado declarado parcialmente solvente, si bien el Estado había sido declarado en la sentencia responsable civil subsidiario.

Dada la especial trascendencia del caso y el retraso padecido en la ejecución, el Defensor del Pueblo solicitó del Fiscal General 'del Estado la adopción de cuantas medidas fueran oportunas para su pronta terminación, habiéndose requerido también al Ministerio del Interior en el transcurso de nuestra investigación para el pago de las correspondientes indemnizaciones.

Al tiempo de concluir este informe, el Ministerio del Interior nos ha comunicado que recientemente ha satisfecho la indemnización a que venía obligado. No obstante, la investigación permanece abierta ante la Fiscalía General del Estado, hasta que la sala dé por concluida la ejecución de la sentencia (queja 9123757).

Q. La presente queja fue presentada por una ciudadana que en el año 1981 había formulado una querella por presunto delito de estafa, que se tramitaba en el Juzgado de Instrucción número 1 de Mataró.

En este caso, a pesar de las numerosas intervenciones de esta institución ante la Fiscalía General del Estado, el procedimiento citado se encuentra todavía, lamentablemente, en fase de calificación, transcurridos doce años desde su iniciación (queja 8308013).

R. El procedimiento penal al que se refiere esta queja se inició en el año 1984 y se tramita en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Sant Boi de Llobregat, por un presunto delito de falsedad.

Nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado determinó que se celebrara el juicio oral y se dictara sentencia nueve años después, en julio de 1993.

No obstante, dado que se ha interpuesto recurso de apelación contra la misma, prosigue nuestra investigación (queja 8900217).

S. La presente queja, a la que ya hicimos mención en el informe correspondiente al año 1992, hacía referencia a la ejecución de una sentencia firme dictada en un sumario tramitado por el Juzgado de Instrucción número 1 de Marbella, como consecuencia del fallecimiento del cónyuge del reclamante y de su hijo a resultas de una infracción violenta en el año 1980, y que, desde el año 1985, permanecía paralizada en cuanto a sus pronunciamientos indemnizatorios.

En este supuesto, es de lamentar que haya transcurrido un nuevo año de investigación ante la Fiscalía General del Estado sin que la ciudadana compareciente haya obtenido aún la satisfacción de su derecho a la tutela judicial efectiva, toda vez que la sentencia no ha sido todavía ejecutada (queja 8701181).

T. En el presente caso, el reclamante manifestaba que como consecuencia de las lesiones sufridas por su cónyuge en el año 1980, que determinaron su invalidez permanente, se tramitó procedimiento penal ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Denia, lamentándose de la demora en la resolución del recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en la indicada causa.

Nuestra continua investigación ante la Fiscalía General del Estado ha determinado que finalmente se resolviera el recurso de casación, adquiriendo firmeza la sentencia, que ha sido debidamente ejecutada en el curso del año 1993, mediante el pago a los interesados de las indemnizaciones fijadas a su favor, trece años después del acaecimiento de los hechos (queja 9110262).

U. La presente queja, a la que ya hicimos referencia en el informe correspondiente al año 1992, tenía por objeto un procedimiento penal iniciado ante el Juzgado de Instrucción número 3 de Granada por hechos delictivos ocurridos el año 1984, y cuya tramitación permaneció paralizada durante varios años.

Nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado ha determinado la definitiva conclusión del proceso, en el año 1993, nueve años después de su iniciación, por cuanto el reclamante y perjudicado ha recibido en su integridad las cantidades que le fueron reconocidas en sentencia (queja 9024133).

V. Esta otra queja fue planteada por un ciudadano que denunciaba el extravío de un procedimiento penal tramitado en el Juzgado de Instrucción número 1 de Algeciras, como consecuencia de un accidente de circulación ocurrido en el año 1983, en el que resultó lesionado.

Nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado permitió comprobar que, efectivamente, el procedimiento se había extraviado, por lo que instamos su reconstrucción.

No obstante, dado que el procedimiento estuvo paralizado más tiempo que el señalado por el Código Penal para la prescripción del hecho ilícito, se declaró su prescripción y posterior archivo.

Por este motivo, se inició un nuevo procedimiento penal con la finalidad de exigir responsabilidades, si las hubiera, al funcionario que dio lugar al extravío, que ha sido sobreseído provisionalmente por no existir indicios suficientes para deducir cuál fue el motivo de la pérdida.

Desde esta institución, hemos informado al perjudicado de los derechos que le asisten para exigir una indemnización por anormal funcionamiento de la Administración de justicia (queja 8711859).

X. En este caso planteaba la queja una ciudadana cuyo esposo había fallecido en un accidente de trabajo ocurrido en el año 1986, por lo que se había iniciado un procedimiento penal en el Juzgado de Instrucción número 4 de Castellón de la Plana.

Es de lamentar que tras las múltiples intervenciones ante la Fiscalía General del Estado y transcurridos más de siete años desde la fecha del accidente, el anterior procedimiento continúe todavía pendiente de señalar fecha para la celebración del juicio oral (queja 9100964).

Y. El procedimiento penal al que se refiere esta queja se inició en 1986, por el Juzgado de Instrucción número 1 de Liria, como consecuencia del fallecimiento del hijo del ciudadano que compareció ante esta institución, a resultas de una infracción violenta.

Nuestra investigación en el presente caso ante la Fiscalía General del Estado ha supuesto la agilización del procedimiento hasta su definitiva conclusión en el año 1993, siete años después de su iniciación, habiendo percibido ya este ciudadano la indemnización fijada en la sentencia (queja 9114005).

Z. En el informe correspondiente al año anterior ya hicimos mención a esta queja, en la que los hechos determinantes de la apertura del procedimiento en que intervenía el reclamante, tramitado en el Juzgado de Instrucción número 2 de Santiago de Compostela, ocurrieron en el año 1984.

Nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado ha determinado la definitiva conclusión de la causa, toda vez que en el curso del año 1993, el ciudadano compareciente ha recibido en su integridad las cantidades que le fueron reconocidas en sentencia (queja 8804002).

7.6. *La justicia de menores*

En el informe relativo al año 1991 se hizo amplia referencia al estudio monográfico concluido durante ese año, sobre la situación del menor en centros asistenciales y de internamiento. En el correspondiente al año 1992 y por lo que respecta al presente apartado, se valoró positivamente la entrada en vigor de la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre Reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores, en cuanto suponía la adaptación a las garantías constitucionales del proceso para enjuiciar las conductas delictivas cometidas por menores de edad penal.

Ahora bien, sin entrar a valorar la mayor o menor perfección técnica del nuevo procedimiento regulado en la norma —que sólo la práctica cotidiana puede ir poniendo de manifiesto, así como las soluciones que puedan corregir estas posibles imperfecciones— ya dejamos constancia, en el año 1992, de nuestra preocupación por una omisión que padecía esta nueva norma. Nos referimos a que en ella no se han abordado los aspectos esenciales de la ejecución de las medidas sancionadoras que deben ser posteriormente desarrollados por las comunidades autónomas. Este año debe pues, insistirse en tan esencial carencia.

Se exponen a continuación algunas investigaciones puntuales llevadas a cabo en el curso del año 1993, alguna de las cuales trae causa de la omisión del legislador a que acaba de hacerse mención.

7.6.1. *Investigaciones puntuales*

A. En el informe del pasado año se hacía referencia a una investigación de oficio, entonces recientemente iniciada, tras haber sido informado el Defensor del Pueblo a través de una entrevista mantenida con el Juez Decano de Madrid y un Juez de Menores de esta ciudad, de algunas disfunciones que se venían produciendo en la Comunidad de Madrid en relación con la ejecución de las medidas adoptadas por los jueces de menores en aplicación de la Ley Orgánica 4/1992 de 5 de junio, y su cumplimiento por la Administración autonómica.

Como ya quedó reflejado en nuestro anterior informe, esta investigación vino motivada por la falta de regulación en la mencionada ley de los aspectos esenciales de la ejecución de dichas medidas, dirigiéndose por ello esta institución de modo paralelo al Ministerio de Justicia y a la Comunidad de Madrid, en solicitud de los preceptivos informes.

En concreto, la investigación seguida ante los citados organismos hacía referencia al posible incumplimiento de la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 4/1992, en relación con la transferencia a la Administración autonómica de los delegados profesionales técnicos que debían quedar integrados en los equipos técnicos dependientes de los juzgados de menores, por cuanto, al parecer, dicha transferencia no había tenido lugar al tiempo del inicio de nuestra intervención.

De igual modo, se aludía en dicha investigación a la falta de creación en la Comunidad de Madrid de la infraestructura adecuada para dar cumplimiento a la medida de libertad vigilada prevista en la ley, así como a la indefinición en la citada ley sobre si el control de los derechos del menor no afectados por el contenido de la medida sancionadora, durante el cumplimiento por la Administración de dicha medida judicialmente acordada, debía corresponder al juez o al Ministerio Fiscal.

Por otra parte, en las precitadas actuaciones se solicitaba asimismo información sobre las posibles discrepancias, al parecer existentes, entre los criterios y decisiones de los equipos técnicos creados en la ley para apoyo del Ministerio Fiscal y de los juzgados, con los de los equipos técnicos dependientes de la Comunidad de Madrid.

Durante el curso del año 1993 se han recibido, tanto del Ministerio de Justicia como de la Comunidad de Madrid, los correspondientes informes sobre las distintas cuestiones de las que el Defensor del Pueblo dio, en su momento, oportuno traslado a ambas Administraciones.

Por parte del Ministerio de Justicia se ha informado que efectivamente, todavía no se ha producido en la Comunidad de Madrid la transferencia a la Administración autonómica de los delegados profesionales técnicos que no se han integrado en los equipos técnicos de los juzgados de menores, tal y como prevé la disposición adicional quinta de la Ley Orgánica 4/1992, que permanecen, por tanto, todavía integrados en la Administración de justicia.

Por ello, se continúa manifestando en el informe recibido, dicho departamento ha elaborado una propuesta de acuerdo con la comisión mixta de transferencias para que aquélla se efectúe, que ha sido remitida al Ministerio para las Administraciones Públicas.

La investigación permanece por tanto abierta hasta que dicha transferencia se produzca.

En cuanto a la comunicación recibida de la Consejería de Integración Social de la Comunidad Autónoma de Madrid, se reclama en primer término la efectiva transferencia de estos delegados como requisito necesario para poder dar adecuado e íntegro cumplimiento a la medida de libertad vigilada.

Se manifiesta igualmente, que se están propiciando reuniones con jueces y fiscales de menores, así como con responsables en esta materia de otras Comunidades Autónomas, con el fin de articular y crear criterios comunes en la aplicación de la nueva Ley Orgánica 4/1992.

Por último, en cuanto a las discrepancias de criterio entre los equipos técnicos dependientes de la Comunidad Autónoma de Madrid y los constituidos en los juzgados, se manifiesta en el informe recibido que, hasta el momento, no se ha tenido ninguna queja de los fiscales de menores de Madrid, sobre los informes y propuestas de los equipos técnicos de la Comunidad, considerándose, al contrario que existe una buena coordinación (queja 9300039).

B. En este otro caso, el Defensor del Pueblo inició la correspondiente investigación ante la Fiscalía General del Estado, como consecuencia de una queja relacionada con el internamiento de un menor, en régimen cerrado, en el centro de «L´Alzina», dependiente de la Generalidad de Cataluña.

Al parecer, dicha medida de internamiento había sido acordada en virtud de resolución dictada por el Juzgado de Familia de Pamplona, sin que en el citado centro se tuviera conocimiento de los motivos determinantes de tal internamiento ni de la duración del mismo, quedando tan sólo obligado ese centro a informar mensualmente al órgano judicial de la evolución del menor.

Del informe remitido por el Fiscal General del Estado ante el que se inició la correspondiente investigación, pudo constatarse que, el Instituto Navarro de Bienestar Social —tutor legal del menor— solicitó del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Pamplona autorización para el internamiento de dicho menor en un centro de régimen cerrado de los existentes en la Generalidad de Cataluña, emitiéndose informe favorable a tal medida por el psicólogo del juzgado de familia, médico forense y Ministerio Fiscal, tras lo cual se dictó auto por el que fue acordado su internamiento en el referido centro de «L´Alzina».

En dicha comunicación se manifestaba igualmente que, por parte del centro habían sido remitidos informes periódicos al órgano judicial, manteniendo la necesidad de internamiento del menor.

Por último, se concluía que una vez conocidos por el Ministerio Fiscal los últimos informes emitidos por el centro en el que se encontraba interno el menor, y dado que de los mismos se desprendía su escasa adaptación al mismo, por parte de la Fiscalía se interesó el cese de tal medida al juzgado competente, recibiéndose información del Servicio de Bienestar Social sobre el hecho de haberse encontrado en Navarra un lugar, en régimen abierto, que podría encajar con la características de ese menor.

A la vista del contenido de dicho informe, del que se desprende que el internamiento del menor ha estado en todo momento bajo el control directo del juzgado y del Ministerio Fiscal, esta institución ha procedido a dar por finalizada la investigación iniciada al respecto (queja 9216974)

7.7. *Suspensión de la ejecución de actos administrativos y el derecho a la tutela judicial efectiva*

En la queja 9318780 el reclamante solicitó la intervención del Defensor del Pueblo por ser, en su opinión, esta institución la única que podría evitar la inmediata demolición de una construcción ordenada por un acuerdo del Ayuntamiento de Torres de la Alameda.

Los hechos, alegados en la queja eran los siguientes:

El día 6 de mayo de 1993, el Ayuntamiento de Torres de la Alameda, de Madrid, dictó acuerdo de demolición de una construcción realizada por determinada sociedad.

La entidad afectada formuló recurso de reposición, cuya resolución desestimatoria puso fin a la vía administrativa e hizo ejecutivo el acto administrativo que ordenaba la demolición.

La empresa titular de la construcción interpuso entonces un recurso contencioso administrativo y pidió, en pieza separada, la suspensión del acto recurrido. Tal actuación procesal fue comunicada al ayuntamiento, mediante certificación acreditativa del planteamiento de la cuestión incidental de suspensión ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con el ruego de que demorase la demolición hasta que hubiese pronunciamiento jurisdiccional al respecto.

Sin embargo, el pleno del ayuntamiento, en sesión del día 2 de septiembre de 1993, desestimó dicha petición y acordó la demolición forzosa para el día 10 de septiembre posterior, con lo que, por razones de tiempo, se hacía imposible una decisión jurisdiccional sobre la medida cautelar de suspensión solicitada.

La entidad formulante de la queja se encontró, por consiguiente, con la ausencia de mecanismos legales para paralizar la ejecución de un acto administrativo que era susceptible de causar perjuicios irreparables y sobre cuya ejecución forzosa se había pedido el control judicial.

Y esa fue la razón del auxilio solicitado al Defensor del Pueblo quien, tras dictar resolución de inadmisión de la queja, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17.1 de su ley orgánica, por estar el asunto en trámite de procedimiento judicial, sometió a la consideración del alcalde la procedencia de suspender la ejecución de la demolición proyectada, por el tiempo necesario para que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se pronunciase sobre la ejecutividad del acuerdo municipal impugnado, ya que, en el supuesto de que éste se suspendiese por el citado tribunal, se producirían daños de difícil reparación.

El Ayuntamiento afectado no atendió tal petición, razón por la cual, habida cuenta de la existencia de casos en la práctica de características parecidas, resulta conveniente efectuar una reflexión al respecto y plantear la conveniencia de modificación del artículo 123.1 de la Ley de la

Jurisdicción Contencioso-Administrativa y 7.2 de la Ley sobre Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona, en el sentido de que la Administración pública autora del acto impugnado debería demorar su ejecución, salvo casos excepcionalmente tasados, hasta tanto no exista una resolución judicial firme acerca de la petición de suspensión formulada por el actor.

En los preceptos citados se prevé la posibilidad de pedir la suspensión de la efectividad del acto impugnado, petición que «se sustanciará en pieza separada», a cuyo efecto se establece una tramitación (dictámenes, informes; audiencia de las partes demandadas y coadyuvantes...), cuya realización en el tiempo permite a la Administración ejecutar el acto, en estricto cumplimiento de lo establecido en los artículos 94 y 95 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, antes de que el tribunal se pronuncie sobre la suspensión pedida, en función de que los daños y perjuicios que tal ejecución hubiere de ocasionar sean irreversibles o de difícil reparación, haciendo ponderación, por otra parte, de los intereses públicos en juego.

De ocurrir semejante eventualidad se podría vulnerar, en opinión del Defensor del Pueblo, el artículo 24.1 de la Constitución, ya que, con la precipitación en la ejecución, se impide «de facto» que la ejecutividad pueda ser objeto de revisión jurisdiccional.

Impedir este resultado, mediante la modificación legislativa propuesta, sería, por otra parte, conforme con la doctrina del Tribunal Constitucional, quien, en su sentencia 66/1984, de 6 de junio (F.D. 3), mantuvo el criterio de que «estando abierto el control judicial, por la via incidental con ocasión de la impugnación del acto, de modo que se garantice la valoración de los intereses comprometidos por la ejecutividad, o por la suspensión, intereses que son, junto a los de las partes en eventual litigio, los intereses generales, el contenido esencial del derecho a la tutela judicial no padece».

La rigurosidad de la regla de la no suspensión, añade el Tribunal, arbitrando, para las hipótesis estimatorias del recurso, difíciles fórmulas reintegrativas o permitiendo situaciones irreversibles, podría dañar el derecho a la tutela judicial y justificaría que desde la idea del artículo 24.1 de la Constitución se reinterpretasen los preceptos aplicables (entre ellos, el artículo 122.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

El derecho a la tutela, en definitiva, se satisface pues facilitando que la ejecutividad pueda ser sometida a la decisión de un tribunal y que éste, con la información y contradicción que resulte menester, resuelva sobre la suspensión. Pero para ello, es preciso que la Administración pública no ejecute el acto hasta tanto no exista control judicial sobre su ejecutividad.

En el caso antes planteado, la entidad recurrente y formulante de la queja no gozó en la práctica de dicha garantía, ya que se procedió a la demolición antes de que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid tuviese oportunidad de pronunciarse sobre la suspensión de la misma. Por esta razón, se vio afectado su legítimo derecho a gozar de la tutela judicial efectiva de los tribunales en lo referente a la revisión jurisdiccional de la ejecución forzosa del acto recurrido con carácter previo a la sentencia firme que a la postre se dictase.

La anterior observación no empece la adecuación a la Constitución del sistema de ejecutoriedad de las actos administrativos.

En efecto, dicho sistema se halla sólidamente fundamentado en el ordenamiento jurídico español, tal como es constatable, entre otros, en los artículos 44, 45, 101, 102 y 116 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, hoy sustituidos por el artículo 94 de la Ley de 26 de noviembre de 1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; y el artículo 122 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, a cuyo tenor <‘la interposición de un recurso contencioso-administrativo no

impedirá a la Administración ejecutar el acto o la disposición objeto del mismo, salvo que el Tribunal acordare, a instancia del actor, la suspensión».

El fundamento de dicha técnica jurídica se asienta en la potestad de autotutela de la Administración, que ha merecido el reconocimiento del Tribunal Constitucional, entre otras, en la Sentencia 22/1984, de 17 de febrero, en la que se declara que «la potestad de la Administración de autoejecución de las resoluciones y actos dictados por ella, se encuentra en nuestro Derecho positivo vigente legalmente reconocida y no puede considerarse que sea contraria a la Constitución». Y que, si bien es verdad que el artículo 117.3 de la Constitución atribuye al monopolio de la potestad jurisdiccional consistente en ejecutar lo decidido a los jueces y tribunales establecidos en las leyes, no es menos cierto que el artículo 103 reconoce como uno de los principios a los que la Administración pública ha de atenerse, el de eficacia «con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho», siendo un instrumento al servicio de dicha eficacia, entre otras, el de la potestad de autotutela o de autoejecución practicable genéricamente por cualquier Administración pública con arreglo al artículo 103 de la Constitución.

8. REEDUCACION Y REINSERCION SOCIAL COMO PRINCIPIOS ORIENTADORES DE LAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD (ARTICULO 25 DE LA CONSTITUCION ESPAÑOLA)

8.1. *Primer grado de tratamiento*

A. Esta investigación ya reflejada parcialmente en el informe correspondiente al año anterior, fue iniciada de oficio a raíz de la visita realizada en el mes de noviembre de 1992 al centro penitenciario de Monterroso (Lugo).

Durante dicha visita los internos clasificados en primer grado de tratamiento manifestaron carecer de actividades de ningún tipo, estando sometidos a un régimen que les autorizaba sólo a una hora de patio.

De estos hechos, así como de otras deficiencias apreciadas durante la visita, se informó a la entonces Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, la cual nos comunicó, al concluir el año 1992, que se había enviado un inspector a dicho centro y que del resultado de su actuación nos mantendría informados.

En el curso del año 1993, la ya Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios ha remitido un extenso informe, resultado de la visita de inspección realizada al centro, como consecuencia de los hechos de los que esta institución le había dado traslado en la presente queja.

Prescindiendo de los extremos que no afectan al primer grado de tratamiento, por ser objeto de otros apartados del presente informe, y centrándonos en la falta de actividades que fue puesta de manifiesto a esta institución por los internos clasificados en este grado, la comunicación remitida hace referencia sustancialmente a las medidas que se están adoptando para completar el equipo de tratamiento del centro y así, se ha cubierto ya el puesto de psicólogo, esperándose la próxima cobertura de la plaza de jurista criminólogo.

En cuanto a la atención que reciben los internos clasificados en este grado, se informa que las necesidades educativas se cubren durante al menos dos días, preferentemente en horario de tarde, impartiéndose en la actualidad clase a ocho internos en el módulo de aislamiento de primera fase y a cinco en el de segunda, siendo los turnos de clase de dos horas para obtener un mayor rendimiento (queja 9300674).

B. Como en el caso anterior, esta investigación se inició de oficio al tenerse conocimiento de la situación en que se encontraban algunos internos del centro penitenciario de El Dueso, clasificados penitenciariamente en primer grado e incluidos en el denominado «fichero de internos de especial seguimiento», y que determinó que se efectuara una visita de inspección a dicho centro con objeto de contrastar las informaciones recibidas.

Dicha visita se efectuó en el mes de mayo de 1993 y en el transcurso de la misma se pudo observar que estos internos ocupaban un departamento absolutamente independiente del resto del establecimiento, dividido en celdas de pequeño tamaño y que carecían de calefacción y de lavabo, existiendo únicamente una taza turca con un trozo de tubo de goma que hacía las veces de grifo.

Los internos disponían de dos horas de patio en solitario, no obstante en ocasiones, según parece, estos horarios no se cumplían y este tiempo era menor. Los desplazamientos desde la celda al patio y viceversa los realizaban esposados. Dicho patio era de reducidas dimensiones y altos muros, careciendo de toda instalación deportiva.

Diariamente recibían la visita del médico y si era necesario practicar una exploración clínica, ésta se realizaba en presencia de dos funcionarios y permaneciendo el interno esposado.

Algunos de estos internos, según manifestaron y se pudo comprobar en el transcurso de la visita, se encontraban en estado de deterioro psico-físico provocado tanto por las alteraciones orgánicas consecuencia de la infección por VIH que algunos padecían, como por la larga permanencia en este régimen de vida.

Al regresar al departamento procedentes de otros centros o de algún juzgado, los internos eran cacheados desnudándoseles íntegramente y posteriormente eran trasladados esposados a la enfermería donde se les obligaba según manifestaron, a someterse a una exploración radiológica.

Asimismo manifestaron que eran muy frecuentes los cacheos en los que se les obligaba a desnudarse íntegramente.

La comida se transportaba desde la cocina en recipientes isotermos y era servida y distribuida por los funcionarios, por lo que llegaba fría.

Estos presos expusieron, por otra parte, que en ocasiones habían sido objeto de golpes, reducciones y malos tratos por parte de algunos funcionarios, así como que algunas veces habían sido esposados a la puerta de seguridad de la celda, permaneciendo sentados sobre la taza turca durante horas, e incluso días, permaneciendo dicho departamento cerrado como consecuencia de las mencionadas obras al concluir la redacción del presente informe.

De estos extremos se dio traslado a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios la cual nos remitió un extenso informe en el que se reseñaba que la antigüedad y deterioro de este departamento hacía necesario acometer obras de remodelación que darían comienzo en breve, por lo que se había procedido al traslado de los internos a otros centros.

Por otra parte en el mencionado informe se exponía, asimismo, que el régimen asignado a estos internos se adaptaba plenamente a la normativa vigente, recogida en la orden-circular de 2 de agosto de 1991 de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, según la cual el tiempo máximo de patio que podrían disfrutar estos presos era de dos horas, pudiéndose ampliar en el caso de hacer uso de las duchas o como estímulo positivo, para facilitar su progresiva adaptación al régimen. En la citada norma se preve también una asistencia médico sanitaria diaria y siempre que sea requerida.

Continuaba manifestándose en el informe que, en ningún caso estos internos habían sido objeto de malos tratos por parte de los funcionarios y que en aquellas ocasiones en que había sido necesaria la utilización de medidas coercitivas, esta circunstancia había sido comunicada al juez

de vigilancia penitenciaria que en ningún caso había estimado que dicha aplicación no fuera ajustada a derecho.

En cuanto a la intervención del juez de vigilancia penitenciaria se nos comunicaba que había dictado numerosas resoluciones que, una vez firmes, habían ido perfilando y delimitando las concretas actividades regimentales en torno a estos internos. En este sentido, se indicaba que los desplazamientos que realizaban esposados, constituían una medida aprobada por este órgano judicial y que las exploraciones radiológicas era posible llevarlas a cabo, según el criterio judicial, cuando, tras utilizar los procedimientos ordinarios para el cacheo del interno, persistía la creencia fundada de que éste portaba en el interior de su cuerpo algún objeto que pudiera comprometer la seguridad del centro y, en todos los casos, dando cuenta de ello a aquel juzgado.

Dado el contenido de dicho informe, trascendiendo del caso concreto objeto de la presente investigación de oficio, y a la vista de las quejas recibidas y de las visitas realizadas a los departamentos de régimen especial de los centros penitenciarios de Alicante, Almería, Badajoz, El Dueso, Madrid III, Madrid IV y Puerto de Santa María I, esta institución ha valorado la necesidad de reflejar en el presente informe las consideraciones que a continuación se exponen en relación con la situación especial de los internos clasificados en primer grado de tratamiento e incluidos en el fichero de internos de especial seguimiento antes mencionado. Todo ello sin perjuicio de las reflexiones contenidas en otro apartado en relación con las exploraciones radiológicas y su incidencia en el derecho a la intimidad y en la salud de los internos.

a) Desde el inicio de su actividad y por lo que a la Administración penitenciaria se refiere, esta institución ha manifestado una especial preocupación por la situación de los internos clasificados en primer grado de tratamiento que ha sido siempre reflejada en sus informes parlamentarios.

Esta especial preocupación deriva de la mayor severidad, legalmente prevista, para este grado clasificatorio en el que se incluyen los presos caracterizados por su extrema peligrosidad o inadaptación a la vida penitenciaria.

Esta circunstancia ha determinado que por parte del Defensor del Pueblo se haya venido reclamando un mayor esfuerzo de la Administración penitenciaria en orden a conjugar el carácter legalmente restrictivo de este grado clasificatorio, con la ineludible finalidad reeducadora que la Constitución predica de la pena, que no puede ser, en ningún caso, obviada para este grupo de internos.

b) Durante el año 1991 se produjo la aparición de sendas circulares internas tendentes a concretar el régimen aplicable al primer grado clasificatorio.

De un lado, la circular de 2 de agosto de aquel año especificaba el distinto régimen aplicable a cada una de las tres fases en que la Administración ha dividido el primer grado de tratamiento. De otro, la de 2 de octubre, modificó la anterior sólo en lo relativo al régimen aplicable a la primera fase.

En el informe parlamentario correspondiente al año 1991, esta institución realizó ya algunas consideraciones en torno al contenido de ambas circulares, cuyo tenor conviene reproducir en el presente informe:

> « Sin duda, la Administración penitenciaria, en cumplimiento de su deber de tratamiento y custodia de la población reclusa, así como de velar por el respeto a la vida y a la integridad física de internos y funcionarios, debe utilizar los medios que se encuentren

legalmente a su alcance para impedir que en nuestras cárceles se produzcan rechazables situaciones de desorden, amotinamiento o agresiones a internos o a funcionarios.

Pero la adopción de estas medidas, entre las que se encuentra la aplicación de un régimen más severo, legalmente previsto, a los internos que participan en estas situaciones, no puede hacernos perder de vista el principio constitucional resocializador.

Y así, preocupa a esta institución que el severo régimen previsto para los internos más peligrosos, que son los que se encuentran en la primera fase aludida, al prolongarse en el tiempo, no genere en la práctica más agresividad de la que se ha pretendido evitar con su aplicación, en detrimento del principio constitucional mencionado.

La permanencia en este restrictivo régimen, durante periodos prolongados puede generar un deterioro de la personalidad que obstaculice en gran medida la progresión del tratamiento de estas personas.

Como en anteriores informes hemos señalado, la propia situación genera agresividad, la agresividad provoca conductas sancionables y éstas impiden la progresión de grado.

De otra parte, no puede olvidarse que el régimen previsto en la última circular mencionada llega casi a agotar las previsiones que en cuanto a seguridad y rigor se recogen en nuestra legislación penitenciaria.

Esta circunstancia determina que desde esta institución se reclame una especial sensibilidad y pulcritud en su aplicación para evitar posibles extralimitaciones que serían siempre rechazables y, en su caso, perseguibles.»

c) En el momento de elaborar el presente informe ha transcurrido ya un tiempo razonable para perfilar las consideraciones que acaban de ser expuestas a la vista de las quejas recibidas y de las visitas realizadas a los centros que albergan a este grupo de internos.

La primera observación se refiere a la naturaleza jurídica de las circulares antes mencionadas.

Prescindiendo del debate doctrinal existente al respecto, es lo cierto que no puede atribuirse a las mismas naturaleza de norma jurídica escrita, en cuanto no concurre en ellas un requisito esencial para su conocimiento y eficacia cual es el de su publicación (artículo 9.3 C.E.).

Efectivamente, a pesar de que dichas circulares concretan, precisan e incluso restringen o amplían previsiones contenidas en la ley o el reglamento penitenciario, caracterizándose su contenido por una auténtica innovación del ordenamiento jurídico, no se ha utilizado el instrumento adecuado a su verdadero contenido, esencialmente normativo, sino por el contrario, una mera circular interna.

Sería pues, conveniente que las concreciones del régimen aplicable al primer grado de clasificación penitenciaria se recogieran en una norma jurídica escrita, debidamente publicada, garantizándose así su conocimiento, tanto por los internos como por los jueces de vigilancia penitenciaria, evitándose la utilización de otros instrumentos jurídicos, como las circulares internas, que si bien pueden resultar idóneos en el ámbito de la jerarquía administrativa, no resultan aptos para la innovación del ordenamiento, al ser ésta una función propia de las normas jurídicas.

Por otra parte, de las quejas recibidas y de las visitas realizadas a los centros penitenciarios ha podido también observarse que no resulta infrecuente que algunos internos permanezcan clasificados en la denominada primera fase del primer grado de tratamiento durante prolongados periodos de tiempo.

A juicio de esta institución, la necesidad de conjugar el principio constitucional resocializador con la mayor severidad del régimen legalmente aplicable a esta situación

penitenciaria, demanda una revisión de la situación personal y penitenciaria de estos internos con una mayor frecuencia que la legalmente prevista (artículos 65.4 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 43.3 y 243.4 del Reglamento Penitenciario), revisión ésta que debería ser tanto más frecuente a medida que la situación se prolonga en el tiempo.

En otro orden de cosas, la compleja situación en que suelen encontrarse los internos clasificados en el primer grado penitenciario y, fundamentalmente, en su primera fase, parece también requerir que en la realización de estas revisiones periódicas y frecuentes intervinieran, en todo caso, profesionales especializados que pudieran efectuar dictámenes de naturaleza multidisciplinar y complementarios a los que se efectúan de ordinario, de tal forma que pudiera abordarse de la forma más completa posible las peculiares circunstancias concurrentes en la situación individualizada de cada interno.

Y por último, no puede dejar de insistirse en la preocupación que esta institución viene reiteradamente manifestando, por la ausencia de actividades que en la práctica está caracterizando a este grado clasificatorio y fundamentalmente a su primera fase.

Como hemos venido exponiendo en nuestros informes parlamentarios, el primer grado penitenciario se caracteriza, entre otros extremos, por una limitación de las actividades en común, pero no por su exclusión absoluta.

Por ello, sería conveniente un mayor esfuerzo por parte de la Administración penitenciaria para promover un aumento de las actividades en estos departamentos que, con el imprescindible control, limitación o vigilancia, favorezca la evolución y progresión de estos penados, ya que el específico grado en que se encuentran no puede suponer, como venimos insistiendo, merma alguna en cuanto a la finalidad resocializadora de la pena (queja 9315608).

De todas esta consideraciones, sin perjuicio de dejar constancia de las mismas en el presente informe, se dará traslado en forma de recomendación a la Administración penitenciaria, al amparo del artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril.

8.2. *Permisos penitenciarios*

La indudable importancia que el régimen de permisos penitenciarios tiene en relación con los principios de reeducación y reinserción social contenidos en el artículo 25 de la Constitución junto con la trascendencia social que esta cuestión ha tenido en nuestro país en los últimos años, determina la inclusión en este apartado de una queja recibida en el curso del año 1992, de cuya tramitación, hasta el momento de concluir dicho año, se daba cumplida cuenta en el informe correspondiente al mismo.

Como allí se exponía, trascendiendo del concreto suceso referido en la queja, en la misma se solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo, con carácter general, en relación con el actual funcionamiento de nuestro sistema penitenciario en materia de permisos de salida.

En este sentido, dado que la figura del juez de vigilancia se destaca como una de las más eficaces garantías que nuestra ley establece en orden a conseguir una adecuada utilización del sistema de permisos penitenciarios, esta institución inició una investigación de carácter general, ante el Consejo General del Poder Judicial, en lo relativo a la situación actual de la estructura de los juzgados de vigilancia penitenciaria.

Asimismo, se abrió una investigación ante la entonces Secretaría General de Asuntos Penitenciario, en relación, por un lado, con la dotación y funcionamiento de los equipos de observación y tratamiento puesto que, en aquellos permisos de salida cuya duración sea superior a las 48 horas, son los encargados de elaborar los correspondientes informes sobre los que el juez

de vigilancia penitenciaria habrá de valorar la concesión o denegación de los mismos, y por otro, acerca de sí por parte de la Administración penitenciaria se había arbitrado algún sistema que permita a los jueces de vigilancia penitenciaria recabar, cuando lo estimen necesario, informes psiquiátricos o de otra índole, complementarios de los emitidos por los equipos, con carácter previo a la autorización o denegación de dichos permisos.

De la información recibida del Consejo General del Poder Judicial se desprendía que no se había dado todavía definitivo desarrollo a las previsiones contenidas en la Ley 38/1988 de Demarcación y Planta Judicial en relación con dichos juzgados, comunicándonos, no obstante, la creación de nuevos juzgados de vigilancia penitenciaria con competencias exclusivas y no exclusivas así como la transformación de algunos juzgados de «no exclusivos» a «exclusivos», como ampliamente se reflejaba en el informe anterior y al que nos remitimos.

A la vista, pues, de la información recibida del Consejo General del Poder Judicial esta institución se dirigió a la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia en orden a conocer las previsiones que en ese departamento existían en relación con la definitiva creación y puesta en funcionamiento de la planta completa de juzgados de vigilancia penitenciaria, prevista en la citada Ley 38/1988.

Esta Dirección General informó que en diciembre de 1992, estaba prevista la entrada en funcionamiento de cinco juzgados de vigilancia penitenciaria, que se añadirían a los catorce ya en funcionamiento, de los veinte órganos jurisdiccionales que establece la Ley de Demarcación y Planta Judicial en su anexo X. Asimismo se informaba que durante 1993 se procedería a la constitución de tres juzgados de vigilancia penitenciaria (número 3 de Madrid, número 2 de Castilla y León y el de Baleares).

Por su parte, la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios informó que todos los establecimientos penitenciarios tenían en su relación de puestos de trabajo dotaciones de puestos para que pudieran estar constituidos los correspondientes equipos de observación y tratamiento. No obstante, continuaba informando, uno de los objetivos de dicha Secretaría General consistía en potenciar el área de intervención, tanto en cuanto a programas como en cuanto a dotación de recursos humanos.

Dado que en esta comunicación no se hacia referencia a la información solicitada sobre el establecimiento de un sistema que permita a los jueces de vigilancia penitenciaria recabar informes, de naturaleza psiquiátrica o de otra índole, con carácter previo a la autorización del permiso, esta institución en el curso de 1993, se ha vuelto a dirigir a la Administración penitenciaria reiterando esta petición de información.

Recientemente se ha recibido la contestación de la ya Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, en la que se acepta la recomendación formulada por el Defensor del Pueblo.

A continuación se destacan algunos extremos de la comunicación recibida:

> «Sin entrar en la naturaleza de la función jurisdiccional de los órganos de vigilancia, parece conveniente y oportuno dotar a los jueces de vigilancia penitenciaria de un apoyo pericial que les permita un nuevo análisis, tras el realizado por los órganos consultivos técnicos de la Administración penitenciaria.
>
> Como alternativas, se sugiere:
>
> Que, antes de pronunciarse sobre una cuestión controvertida, recaben nuevos informes de órganos técnicos dependientes de la Administración penitenciaria, pero distintos de los que han emitido los informes en 1os que basa la cuestión litigiosa. Así, por ejemplo, el Equipo Central de Observación, cuyas funciones aparecen descritas en el artículo 70 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, o los especialistas de un centro diferente al que emitió

el primer informe, opción ésta para la que la Administración penitenciaria estará siempre bien dispuesta.»

Dado el contenido favorable de la respuesta transcrita, esta institución ha valorado la conveniencia de informar de su contenido al Consejo General del Poder Judicial por estimarla de su interés y para que pueda ser tenida en cuenta dentro del ámbito de competencias que dicho Consejo tiene legalmente asumidas (queja 9212867).

9. OBJECION DE CONCIENCIA

La actuación del Defensor del Pueblo en la protección del derecho constitucional a la objeción de conciencia, reconocido en el artículo 30 de la Constitución, se ha dirigido, por un lado, al conocimiento de la evolución del número de peticiones para el reconocimiento de este derecho, dado que el notable incremento de solicitudes ha desbordado las previsiones organizativas de las administraciones competentes, y, por otro, a la vigilancia de las garantías para el ejercicio del mismo, no sólo en cuanto a los retrasos significativos en todo el proceso, sino que por el aumento de quejas que esta institución ha recibido, se han podido detectar otras disfunciones que se originan en su efectivo reconocimiento como son condiciones de la prestación, prórrogas, aplazamientos y exclusiones.

En relación al reconocimiento del derecho cabe señalar una queja que ha dado lugar a una recomendación, a fin de que, si la solicitud presentada por los interesados reúne los requisitos mínimos necesarios que señala la Ley, el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia dicte resolución favorable o denegatoria de la declaración de objeción de conciencia, advirtiendo al interesado los posibles recursos, tanto en vía ordinaria como extraordinaria que caben contra la misma.

Esta institución se congratula por la promulgación del Real Decreto 848/1993, de 4 de junio, por el que, finalmente, se han regulado las pensiones e indemnizaciones del Régimen de Clases Pasivas del Estado causadas por quienes realizan la prestación social sustitutoria del servicio militar, y que el Defensor del Pueblo, año tras año, había recordado a la Administración la necesidad de proceder a regular esa cobertura que finalmente se ha visto completada con el Real Decreto citado.

En cuanto a los atrasos en la incorporación a la prestación social sustitutoria, en el informe correspondiente a 1992 se ponían de relieve los datos proporcionados por la Oficina para la Prestación Social de los Objetores de Conciencia, de los que se desprendía que los medios personales y materiales atribuidos a este organismo, habían quedado sobrepasados por el alto número de objetores reconocidos en estos últimos años. Los datos facilitados resultaban suficientemente ilustrativos de esta situación y se reflejaban en el citado informe.

No obstante, esta institución, sin cuestionar los esfuerzos destinados para mejorar la organización de la prestación social, valoró que la información que nos había sido proporcionada sobre la realidad del problema no era suficientemente completa, ya que la Oficina no indicaba el

número de objetores clasificados útiles que se encontraban pendientes del cumplimiento de la prestación social.

Entendiendo que esta cuestión era crucial para valorar la gravedad de la situación en que se encontraban los objetores pendientes de cumplir la prestación social, se remitió a esa Oficina una nueva comunicación solicitando informe sobre este particular.

Durante 1993 se ha recibido el informe interesado, en el que, tras citar las disposiciones contenidas en el reglamento de la prestación social sustitutoria en relación con las operaciones de clasificación de los objetores de conciencia, se trasladaban los siguientes datos que, por su interés, pasamos a transcribir:

«Al 31 de julio de 1992, el número de objetores disponibles asciende a 84.631. Atendiendo a las diferentes clases de clasificación en que dicho colectivo se encuentra, su distribución es la reflejada a continuación.

* 65.155 objetores están pendientes de clasificar.

De este total, 11.904 tienen en trámite una solicitud de exclusión por enfermedad o por algún tipo de aplazamiento alegado dentro del plazo general de dos meses contados a partir del reconocimiento o por causa sobrevenida con anterioridad a la clasificación de utilidad.

Estos objetores no serán llamados hasta que no se resuelva su expediente. Otros 22.000 objetores serán clasificados útiles y citados en el llamamiento que la oficina prevé efectuar en el cuarto trimestre de este año.

Su composición es la descrita en el cuadro siguiente:

* Objetores reconocidos en el año 1991..... 15.627
* Objetores con exclusión o aplazamiento temporal finalizado..... 2.105
* Objetores con 28 o más años de edad..... 2.895
* Objetores con solicitud aceptada de incorporación anticipada..... 1.373
TOTAL 22.000

* 6.560 objetores con exclusión o aplazamiento temporal de incorporación.

Al finalizar su período de vigencia, deberán ser nuevamente clasificados.

* 12.916 objetores clasificados útiles en el año 1992.

Este colectivo se incorporará, según sus preferencias entre septiembre y diciembre de este año al puesto de destino.»

Del examen detenido de los datos facilitados por esa Oficina, se ha constatado que, en la fecha en que este informe fue emitido, 23 de agosto de 1993, se encontraban aún sin clasificar un

número de objetores en situación de disponibilidad que ascendía a 84.631 y, aun cuando la Oficina preveía que, en breves fechas, iban a ser clasificados útiles 22.000 objetores y, por consiguiente, se preveía su incorporación en el cuarto trimestre de este año, nos encontramos con un número de 65.155 objetores, pendientes de clasificar, sin que por esa Oficina se informase del tiempo transcurrido desde que fue reconocida la condición de objetor por el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia; dato de enorme trascendencia, toda vez que estas personas tienen dificultades para encauzar y planificar su vida profesional, al tener pendiente el cumplimiento de la prestación social sustitutoria.

Finalmente, hay que resaltar que en este informe se contiene un apartado, a modo de conclusión final, en el que se expresaba lo siguiente:

> «De cumplirse el calendario previsto, la Oficina logrará el objetivo de reducir en seis meses el plazo de espera entre la fecha de reconocimiento y la de llamamiento que oscila entre 18 a 24 meses.
>
> Para valorar en sus justos términos el esfuerzo desplegado por la Oficina, es preciso resaltar un hecho importante y que esa institución ya conoce por anteriores informes emitidos.
>
> Durante el año 1992, la Oficina ha estado incursa, a petición propia, en una inspección operativa de servicios por considerar ésta el cauce más idóneo para impulsar la mejora en la gestión y único medio de dimensionarla adecuadamente.
>
> Dicha inspección concluyó en el mes de marzo de 1993, y el informe definitivo con las conclusiones obtenidas y las recomendaciones elaboradas se entregó en el mes de abril siguiente. El calendario fijado prevé la ejecución de las recomendaciones a lo largo de este año, y hasta el primer semestre de 1994, en los aspectos relacionados con la aplicación informática integrada y la puesta en funcionamiento de una red local.»

Sin perjuicio de las investigaciones concretas que hayan sido concluidas, la actuación general de la institución sigue abierta, centrada básicamente en este momento, en las dilaciones en el proceso de incorporación que presenta una indudable problemática para los jóvenes que pretenden cumplir la prestación social sustitutoria.

9.1. *Condiciones de la prestación*

En la queja 9317243, el compareciente exponía las condiciones en las que efectuó la prestación social sustitutoria, poniendo de relieve una serie de irregularidades que, a su juicio, se produjeron durante ese periodo. A la vista del contenido de la queja, se solicitó a la Oficina que nos informase sobre los hechos relatados, habiéndose participado que un delegado de la citada Oficina efectuó una visita al centro donde el interesado realizó su prestación social, siendo ratificados por una asistente social los hechos denunciados.

Por ello, se remitió el escrito de denuncia a la Inspección del Instituto Valenciano de Servicios Sociales, para que efectuase una investigación oficial, acordándose, cautelarmente, no incorporar a ningún colaborador social al centro denunciado.

Finalmente la Oficina ha informado que al no haberse efectuado visita alguna al citado centro por parte del Instituto Valenciano de Asuntos Sociales, se ha dejado sin efecto la autorización para que el centro recibiese objetores de conciencia, cancelándose definitivamente el programa.

Sin perjuicio de la medida adoptada por la Oficina, lo que se valora muy positivamente, esta institución continuó la investigación iniciada ante el Instituto Valenciano de Servicios Sociales. A la vista del informe remitido por dicho departamento, se ha estimado insuficiente el mismo, por lo que se ha valorado la oportunidad de solicitar una información complementaria.

En la queja 9318878, el promovente esencialmente, indicaba que se encontraba realizando la prestación social sustitutoria en un centro para disminuidos psíquicos de Madrid, habiendo, al parecer, tenido diversos incidentes en el centro (pérdida de vestuario, falta de intimidad, agresión, etc.), formulando por ello con fechas 25 de mayo, 16 de junio, 7 de julio y 7 de septiembre, las oportunas denuncias ante la Oficina, no habiendo tenido hasta el momento de dirigirse a esta institución respuesta a las mismas.

Admitida la queja a trámite e iniciada la correspondiente investigación, del informe de la Oficina no se desprende ninguna irregularidad administrativa que aconseje continuar la investigación, por lo que se procede al cierre de la queja.

También en la queja 9319814, indicaba el interesado que se encontraba realizando la prestación social sustitutoria en el Ayuntamiento de Mairena del Alcor, en Sevilla, no habiéndosele entregado, a pesar de tenerlo solicitado ante la Oficina, el haber en mano, vestuario, y tarjeta de identificación.

En el informe remitido por la Oficina se hace constar que el interesado fue incluido en nómina con efectos a partir de diciembre de 1993, mes en el que se le abonaron el haber mensual más los retrasos devengados con anterioridad. Respecto al vale de vestuario se le hará efectivo en el primer trimestre del presente año.

9.2. *Prórrogas y aplazamientos*

Son muy numerosas las quejas recibidas en la institución, relacionadas fundamentalmente con peticiones de prórrogas y aplazamientos para la realización de la prestación social sustitutoria por diversos motivos, peticiones que en la mayoría de los casos no tienen la oportuna respuesta de las autoridades competentes, colocando a numerosos objetores en situación de inseguridad y, en muchos casos, teniendo que incorporarse, al no estar resueltas sus peticiones de aplazamiento.

Hemos de resaltar que en la mayoría de las quejas planteadas, el organismo competente no da una respuesta, con la prontitud debida, a las peticiones de informe formuladas por esta institución, lo que provoca un empeoramiento en la incertidumbre de los afectados, al no tener, siquiera, la información que solicita esta institución.

Las peticiones de prórroga y aplazamiento se sustentan fundamentalmente en motivos familiares y laborales, o en motivos de estudios.

Dentro del primer grupo, de aplazamientos por motivos familiares o laborales, se han tramitado las quejas 9310555, 9316065, 9316619, 9319911, 9319961, 9320213, 9304908 y 9306131.

En algunos casos, la petición de aplazamiento no contestada, no ha impedido la incorporación a la prestación del servicio del objetor, Así, es significativa la queja 9306131, en la que el interesado manifestaba haber sido reconocido objetor de conciencia el 10 de octubre de 1990, habiendo recibido la orden de incorporación a la prestación social sustitutoria el 15 de diciembre de 1992. Presentadas en tiempo y forma dos solicitudes de aplazamiento, una por motivos laborales y otra por motivos familiares, no fueron resueltas, por lo que se tuvo que incorporar a realizar la prestación el 26 de enero de 1993.

En el informe remitido por la Oficina, se ponía de manifiesto que tras diversos escritos cruzados entre el interesado y esa Oficina, con fecha 8 de marzo de 1993, se desestimó el aplazamiento por sostenimiento familiar, al no reunir el requisito de que los ingresos netos anuales de la unidad familiar fueran inferiores a la cantidad establecida reglamentariamente por baremo. Con fecha 16 de marzo le fue denegado, igualmente, el aplazamiento por consolidación de un puesto de trabajo, por no concurrir en la persona compareciente las circunstancias recogidas en el ordenamiento legal, no habiéndose interpuesto por el interesado ningún recurso contra las citadas denegaciones. A la vista del informe remitido por dicha Oficina, se procedió al cierre de la queja.

En otros supuestos, cuyo problema de fondo era la no resolución del oportuno recurso administrativo, se ha conseguido la agilización del trámite correspondiente hasta obtener la definitiva resolución.

Así, en la queja 9316619, el compareciente entre otras consideraciones, exponía que con fecha 21 de octubre de 1991 había presentado una solicitud de aplazamiento de primera clase por necesidad de su aportación económica a las cargas familiares, dado que su padre tenía reconocida la condición de invalidez absoluta, habiendo presentado, ante el silencio administrativo, el oportuno recurso denunciando la mora y posteriormente el recurso de alzada pertinente.

Iniciada la investigación ante la Oficina, se informó que con fecha 23 de septiembre de 1993, se había requerido al interesado ampliación de datos necesarios para resolver el expediente, no habiéndosele irrogado al promovente de la queja ningún perjuicio, dado que su llamamiento para realizar la prestación social, no se formalizaría mientras estuviese en trámite su solicitud de aplazamiento, estando a la espera la citada Oficina de la aportación de la documentación requerida para resolver respecto al fondo del asunto.

Recientemente la Oficina ha remitido nuevo informe por el que se indica que cumplido el trámite de requerimiento y remitida la documentación necesaria para tramitar el expediente, ha resuelto estimar la solicitud de aplazamiento por sostenimiento familiar con efectos hasta el año 1996, por lo que se procede al cierre de la queja.

En otras quejas, como la 9304908, a pesar de la petición de aplazamiento, se cursó la orden de incorporación, lo que motivó la formulación del pertinente recurso, no resuelto por el organismo competente.

Iniciada la investigación ante la Oficina, se recibió el preceptivo informe, en el que se indicaba que el 22 de enero de 1993 se había dictado resolución concediendo el aplazamiento en base a lo solicitado y el 17 de febrero de 1993 se procedió a anular la orden de incorporación, por lo que se concluyó esta queja.

En algún otro caso, la petición de aplazamiento ha sido denegada, tras la resolución de los pertinentes recursos administrativos, no sin antes tener que haber realizado el interesado innumerables gestiones hasta dirigirse finalmente al Defensor del Pueblo. Así, en la queja 9316911, se exponía que, con fecha 6 de julio de 1992, el interesado solicitó el aplazamiento de incorporación a la prestación social de primera clase, por causa excepcional, siéndole denegado dicho aplazamiento, sin haber recaído resolución alguna en el recurso que interpuso.

Iniciada la investigación pertinente ante la Oficina, se recibió el preceptivo informe, en el que finalmente se resolvía el recurso interpuesto.

En otros supuestos, las denegaciones de aplazamientos están provocando situaciones anómalas que afectan tanto al interesado como a su entorno familiar y laboral, y que son objeto de investigación por parte de esta institución. Así en la queja 9320213 se participaba que, con fecha 22 de junio de 1993, el interesado había presentado solicitud de aplazamiento de primera

clase por mantenimiento familiar por causa sobrevenida. El 28 de octubre, telefónicamente, se le informó que su solicitud había sido desestimada.

Continuaba informando que su situación económica era angustiosa, dado que durante los tres últimos años había contraído matrimonio y tenido un hijo, habiendo solicitado diversos créditos, cuyo pago debía afrontar mensualmente, siendo él, con su sueldo, el que contribuía en un 70% a las cargas familiares.

En el informe remitido por la Oficina se indica que el interesado elevó al Ministerio de Justicia escrito, solicitando la suspensión de la incorporación. De las alegaciones formuladas se deducía que podría tener derecho al cómputo como tiempo efectivo de prestación social, el realizado en una agrupación local de Protección Civil, por lo que se impulsó de oficio el reconocimiento de servicios previos, comunicándosele al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia, quien resolvió positivamente, por lo que con fecha 21 de febrero de 1994 se acordó el pase a la reserva del interesado.

En la queja 9311563, el interesado manifestaba que desde 1990, viene residiendo en Kenya y participando, en su condición de piloto, en labores humanitarias en Somalia, al servicio de la Organización Nacional de las Naciones Unidas, por lo que solicitó su aplazamiento a la incorporación de la prestación social sustitutoria que se le denegó.

Con posterioridad, solicitó que le fuesen reconocidos los servicios prestados, de carácter humanitario, para convalidarlos a efectos de la prestación social.

Esta institución, solicitó informe de la Oficina, respecto a la posibilidad de que se llevara a efecto esta convalidación siempre que el interesado justificase no percibir remuneración alguna por sus servicios, manifestando aquella Oficina que tal circunstancia podría ser tomada en consideración si se acreditaba documentalmente este extremo.

Esta información ha sido facilitada al interesado, al objeto de que adopte las medidas oportunas sobre el particular.

Otro grupo numeroso de quejas son las relativas a aplazamientos por estudios, que en la mayoría de los casos no han obtenido respuesta, obligando a los interesados a denunciar la mora e interponer los correspondientes recursos administrativos. Así, durante el presente año, se han tramitado las quejas 9317543, 9317566, 9318994, 9319174, 9305724, 9309512 y 9315454.

En algunos casos, la intervención de esta institución ha motivado la contestación por el organismo competente a la petición de aplazamiento. En la queja 9317543, el interesado, que había sido declarado objetor el 15 de diciembre de 1991, presentó el 5 de febrero de 1992 solicitud de aplazamiento de segunda clase, por estudios, fundamentando documentalmente su solicitud; denunciando la mora el 24 de septiembre de 1992, sin haber obtenido respuesta alguna.

Solicitado el oportuno informe, se comunicó que al interesado le había sido concedido el aplazamiento solicitado, a la vista de lo cual se dio por concluida la presente investigación.

En la queja 9305724, el interesado solicitó el aplazamiento para incorporarse a la prestación social sustitutoria al haberle sido concedida una beca de investigación oncológica, aplazamiento que solicitó el 20 de mayo de 1992. Se le comunicó que debía incorporarse el 2 de abril de 1993, sin haber sido contestada su solicitud de aplazamiento.

En el informe de la Oficina se indica que, tras ser declarado útil el 30 de marzo de 1992, el interesado solicitó el aplazamiento a la incorporación por causa de interés nacional, alegando como fundamento la concesión de una beca predoctoral de investigación sobre el cáncer en el Instituto «Max-Planck» en Alemania, solicitando subsidiariamente el aplazamiento por consolidación de un puesto de trabajo, o bien por estudios.

Con fecha 10 de febrero de 1993 se dio traslado al interesado de la fecha y destino de incorporación. Posteriormente, el 3 de junio del mismo año, se desestimó el aplazamiento

solicitado, entendiendo, en primer lugar, que las razones alegadas por el interesado no se podían calificar como de interés nacional, y su concesión conculcaría el principio de no discriminación de los ciudadanos en el cumplimiento de la prestación social, denegándose igualmente el aplazamiento por no apreciarse la circunstancia excepcional de tipo laboral, ni tampoco el de estudios solicitado en último lugar.

Por último, la Oficina hacía constar lo siguiente:

> «A pesar de tratarse de un supuesto exorbitante del vigente reglamento, la Oficina valora no obstante las especiales circunstancias presentes en el interesado, y retrasa de oficio la fecha de su incorporación al destino, hasta el límite máximo legal de un año, a contar desde el momento en que fue clasificado útil.»

A la vista del resultado de nuestra investigación, se procedió al cierre de esta queja. En este mismo sentido, en la queja 9315454, el compareciente manifestaba que residía en el extranjero desde el 1 de febrero de 1992, realizando unos estudios de especialización médica y había solicitado el aplazamiento de cuarta clase ante la Oficina a fin de poder retrasar el cumplimiento de la prestación social sustitutoria hasta haber finalizado los mismos.

Al no recibir contestación a su petición, dirigió nueva instancia, sin haber tampoco recibido contestación a la misma. Por último ponía de manifestó que le había sido comunicada una orden de incorporación, para el 15 de junio de 1993, en Ceuta.

Admitida la queja a trámite, se ha comunicado que se le había denegado nuevamente la solicitud de aplazamiento solicitada, por entender que en el interesado no concurrían los requisitos para su concesión. En consecuencia, se ha procedido a concluir esta investigación.

9.3. *Exclusiones*

Han sido también numerosas las quejas recibidas en el año 1993, relativas a peticiones de exclusión, derivadas fundamentalmente de alguna deficiencia de carácter físico; peticiones que en muchos de los casos tampoco han sido contestadas, motivando nuevamente que los interesados interpongan los oportunos recursos. Así en este sentido las quejas 9316399, 9317544, 9318160, 9319022, 9319175, 9319442, 9319502, 9300815, 9316571, 9317160, 9317200 y 9316911.

En la queja 9316399, el interesado manifestaba que, una vez reconocido como objetor de conciencia, presentó solicitud a fin de ser reconocido como excluido total por enfermedad, sin haber obtenido contestación a pesar de haber presentado el correspondiente escrito denunciando la mora, y posteriormente, el recurso de alzada previsto por la ley.

Solicitado informe a la Oficina, ésta ha informado que con fecha 16 de noviembre de 1993, se ha estimado la pretensión del recurrente clasificándole excluido total del régimen de la prestación social. A la vista del resultado de la investigación iniciada, se procedió al cierre de la misma.

En la queja 9319022, el interesado indicaba que presentó una solicitud de exclusión total por enfermedad, con fecha 21 de noviembre de 1991. Al no tener contestación presentó escrito denunciando la mora y, posteriormente, el correspondiente recurso de alzada.

La Oficina ha informado que, en el mes de noviembre de 1993, se solicitó del interesado una ampliación de datos necesaria para tramitar su petición de exclusión por enfermedad y, una vez se reciba la documentación requerida, se resolverá sobre la solicitud de exclusión.

En el informe remitido también se manifiesta que, con carácter general, los objetores con solicitudes pendientes de resolver no son llamados a realizar la prestación social hasta que recaiga resolución expresa denegatoria a su pretensión.

En la queja 9300815, el interesado manifestaba su disconformidad con la declaración de útil para la prestación social sustitutoria, habiendo recurrido dicha declaración sin haber obtenido resolución a dicho recurso.

Se solicitó el oportuno informe, en el que entre otras cuestiones, se indicaba que, tras una serie de actuaciones llevadas a cabo por esa Oficina en el expediente promovido por el interesado, se cursó citación a fin de pasar el preceptivo reconocimiento médico, emitiéndose informe el 2 de diciembre de 1992.

No obstante, el 18 de noviembre de 1992 se dio traslado al interesado de la orden de incorporación, al lugar que el interesado había citado como preferente, incorporándose en la fecha, lugar y hora señalados.

En el informe remitido a esta institución se señalaba, que la Oficina había acordado desestimar la solicitud de exclusión por enfermedad al no alcanzar ésta el grado de intensidad mínimo legal, por lo que se había acordado su incorporación para llevar a cabo la prestación social sustitutoria.

En la queja 9316571, el interesado manifestaba que, una vez reconocida su condición de objetor de conciencia, presentó solicitud de exclusión total para la realización de la prestación social sustitutoria por causa de enfermedad. Al no obtener contestación, presentó el oportuno escrito denunciando la mora y, posteriormente, recurso de alzada.

Solicitada información de la Oficina, se ha participado lo siguiente:

> «... Con fecha 29 de octubre de 1991, el interesado solicita exclusión por causa de enfermedad.
>
> Con fecha 28 de noviembre de 1991, el interesado amplía la documentación aportada con la solicitud inicial y remite copia de la prórroga militar por estudios.
>
> Con fecha 18 de diciembre de 1991, el interesado remite nueva solicitud de exclusión por enfermedad, diferente de la alegada anteriormente, por lo que esta Oficina procede a la acumulación de ambos expedientes.
>
> Con fecha 26 de marzo de 1992, el interesado denuncia la mora en la tramitación de su expediente.
>
> Con fecha 12 de junio de 1992, presenta sendos recursos contra la denegación presunta de las solicitudes de exclusión presentadas con anterioridad, que son informadas el 23 de marzo de 1993, para su traslado al Area de Recursos.
>
> Con fecha 26 de agosto de 1993, se emite informe por la Asesoría Médica de esta Oficina.
>
> Con fecha 17 de octubre de 1993 se dicta resolución concediendo al interesado la exclusión total por enfermedad.»

A la vista del resultado favorable de esta investigación, se ha procedido al cierre de esta queja.

9.4. *Ampliación de derechos de clases pasivas a la prestación social sustitutoria*

Con la promulgación del Real Decreto 848/1993, de 4 de junio por el que se regulan pensiones e indemnizaciones del régimen de clases pasivas del Estado causadas por quienes realizan la prestación social sustitutoria del servicio militar, se cierra un ciclo iniciado a raíz de la Ley General de Presupuestos para 1985 en el que se varió sustancialmente la filosofía del sistema de cobertura de accidentes en el ámbito de los deberes-prestación, al tratar de englobar en el régimen de clases pasivas del Estado a quienes en el cumplimiento de los mismos fallecían o sufrían algún tipo de lesiones.

Desde ese momento el Defensor del Pueblo ha venido siguiendo muy de cerca esta problemática y año tras año ha recordado a la Administración la necesidad de proceder a regular esa cobertura que finalmente se ha visto completada con el real decreto antes aludido, por lo que se felicita al haberse completado durante este año la protección asistencial de quienes prestan un servicio al Estado, bien a través del servicio militar o de la prestación social sustitutoria.

9.5. *Otras quejas*

Se han planteado diversas quejas ante esta institución, de ciudadanos a los que les había sido reconocida la condición de objeción de conciencia y posteriormente han solicitado renunciar a la misma con el fin de poder ingresar, bien en las Fuerzas Armadas como profesionales, bien en los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

Esta institución ha valorado el criterio fijado por el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia que se ha pronunciado sobre esta cuestión en varios casos planteados, por no haber estimado suficientemente justificada la pretensión de obtener una «descalificación» de la condición de objeción de conciencia antes reconocida.

Cabe señalar que la argumentación jurídica fundamentalmente valorada para esa conclusión, es que la renuncia a la condición de objetor de conciencia no puede considerarse como la renuncia de un derecho, en el sentido previsto en el artículo 6.2 del Código Civil, «porque el derecho de objeción de conciencia ha sido plenamente ejercido por el objetor y formalmente reconocida por el Consejo. Además el objetor ha asumido la obligación —no el derecho- de realizar una prestación social sustitutoria constitucionalmente establecida (artículo 30.2). Con la resolución declarativa del Consejo, el objetor adquirió plenamente en su día el nuevo *status* jurídico de objetor de conciencia. El derecho a ser declarado objetor ya ha sido ejercido y, satisfecha su solicitud, el proceso ha terminado».

En este sentido debemos señalar la queja planteada por un objetor de conciencia que no ha podido ingresar en la Guardia Civil por la exigencia formal de una declaración jurada de no ser objetor, aun cuando la necesidad de este elemento documental no se desprende directamente de la actual normativa.

Así el interesado manifiesta que al presentar la solicitud de admisión a las pruebas para el ingreso en la Guardia Civil, no le fue admitida, indicándosele que el motivo era que en su día fue declarado objetor de conciencia para la realización del servicio militar.

Esta negativa se amparaba, al parecer, en la resolución 442/38392/1993, de 29 de marzo, de la Secretaría de Estado de Administración Militar, del Ministerio de Defensa, por la que se convocan pruebas selectivas para el ingreso en el cuerpo de la Guardia Civil.

En el apartado dos de la mencionada resolución se establecen los requisitos exigidos para el ingreso en el cuerpo. Entre dichos requisitos no figura el tener cumplido el servicio militar (lo que coincide con la propaganda facilitada por el ministerio).

Sin embargo, al regularse en el apartado 3.º los documentos que se deben adjuntar a la instancia se especifica en el apartado *f)* «declaración jurada o promesa de no haber quedado exento del servicio militar por ser reconocido o declarado objetor de conciencia».

Por otra parte y en aparente contradicción con lo anterior, en el apartado IX, al establecer los documentos que deben presentar los aspirantes seleccionados en el apartado d), se especifica «fotocopia compulsada de aquella hoja de la cartilla del servicio militar en la que se recogen las exenciones del servicio militar activo, tanto por las situaciones de exclusión total o temporal como por la declaración de objetor de conciencia o de la notificación de clasificación definitiva de los mozos o revisión de la misma»».

Solicitada información del Ministerio de Defensa, se ha participado lo siguiente:

> «La Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en su artículo 9.b) define a la Guardia Civil como Instituto Armado de naturaleza militar dependiente del Ministerio de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que éste o el Gobierno le encomienden.
>
> Igualmente, los principios básicos de actuación especificados en su artículo 5 y atendiendo a circunstancias específicas y principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad, ante determinadas situaciones se permite el uso de las armas, que por otra parte forman parte integrante de la uniformidad de la Guardia Civil.
>
> En este sentido, la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la objeción de conciencia y de la prestación social sustitutoria, en su preámbulo, señala que es la incompatibilidad entre las actividades militares y las convicciones del ciudadano, lo que justifica la exención del servicio militar, siendo incongruente por tanto que los motivos de conciencia en razón de una convicción no le permitan a un aspirante realizar el servicio militar y, por otra parte, le permita intentar el acceso a un Cuerpo de naturaleza militar, portador de armas y potencialmente dispuesto a la realización de servicios de carácter militar.
>
> Por todo ello, se pide la declaración jurada especificada en el punto 3. *f)*, que los solicitantes deben adjuntar a la instancia.
>
> Por lo que respecta a la fotocopia compulsada de la hoja de la cartilla militar en las que se recogen las exenciones del servicio militar activo, que deben presentar los aspirantes una vez seleccionados, es precisamente para justificar la declaración jurada presentada en principio, por si en el tiempo transcurrido desde que cursaron su petición hasta que son seleccionados varían las circunstancias para con el Servicio Militar, o ha existido falsedad.»

En la queja 9317480, los representantes de una asociación indicaban que, por orden expresa dada, al parecer, por el Director General de Asuntos Religiosos y de Objeción de Conciencia, el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia estaba requiriendo, en algunos casos, que los solicitantes de la condición de objetor completasen su solicitud con una serie de datos, en concreto, titulación académica profesional, sector en el que preferentemente desea realizar la prestación social sustitutoria y ocupación laboral.

En dichas comunicaciones igualmente se indicaba: «transcurridos tres meses, sin cumplimentar lo arriba referido, se procederá a la caducidad del expediente, con el archivo de las actuaciones realizadas».

Se procedió a solicitar información ante el Consejo, sobre la fundamentación legal de esas peticiones, así como la fundamentación para dictar resolución de archivo de la solicitud, en lugar de estimar o desestimar las solicitudes, excluyendo a los solicitantes de la vía de recursos, prevista en la Ley 48/1984, de 26 de diciembre, reguladora de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria y en su Reglamento.

En el informe del Consejo, entre otras cuestiones, se indicaba:

> «La resolución de archivo se fundamenta en la falta de requisitos formales de la petición, que impide al consejo conocer sobre el fondo del asunto. No es que se deniegue el reconocimiento de la condición de objetor sino que no puede ser examinado, como sucede en todos los casos de defecto formal.
>
> A estos efectos hay que advertir que el art. 4 de la Ley 48/84 sólo regula la decisión del Consejo respecto al fondo de la cuestión, pero presupone el cumplimiento de los requisitos formales establecidos. La subsanación de los defectos de forma es una fórmula beneficiosa para el solicitante cuya finalidad no es otra que facilitar la resolución. El mismo art. 11 del Reglamento del Consejo, citado en su escrito, prevé resoluciones de expedientes "sin haber resuelto sobre el fondo".
>
> Por último, el Consejo evidentemente no excluye la posibilidad de recurso alguno, que podrán ser interpuestos conforme al art. 58 de la Ley 30/92 ("cualquier otro que estimen procedente"). Se indican los recursos ordinarios contra la resolución de archivo sin que el Consejo estime necesario indicar también los extraordinarios, como es el previsto en la Ley 62/78, cuya indicación no se ha venido considerando necesaria en la práctica de las Administraciones Públicas. Sin embargo, no hay inconveniente en hacerlo como ya se practica en las "denegaciones" al resolver el fondo del asunto.»

A la vista de lo anterior, esta institución se ha dirigido al Consejo Nacional de Objeción de Conciencia y a la Dirección General de Asuntos Religiosos y de Objeción de Conciencia, formulando la siguiente recomendación:

> «Si la solicitud presentada por los interesados para obtener la condición de objetor de conciencia, reúne los requisitos mínimos necesarios como son los datos personales, situación militar del solicitante y exposición detallada de los motivos de conciencia, el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia deberá dictar resolución favorable o denegatoria de la declaración de objeción de conciencia, advirtiéndole al interesado de los posible recursos, tanto en vía ordinaria como extraordinaria, que caben contra la misma.»

La Dirección General de Asuntos Religiosos y Objeción de Conciencia, se ha dirigido a esta institución, en relación a la recomendación efectuada, participando lo siguiente:

> «Sobre el contenido de la recomendación transcrita me es grato informarle que en estos momentos se está procediendo por parte de esta Dirección General a la redacción de un proyecto de Reglamento de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria, que sustituirá a los actuales Reales Decretos 551/1985 y 20/1988, cuyo artículo referido a la materia objeto de la recomendación, establece, en redacción por el momento, provisional:
>
> La solicitud deberá contener:

a) Los datos personales del solicitante, nombre, apellidos, fecha y lugar de nacimiento, domicilio, y número del documento nacional de identidad o pasaporte y firma del interesado.

b) La situación militar del solicitante, así como la fecha en que debiera incorporarse, en su caso.

c) La exposición de los motivos de conciencia por los que se opone al cumplimiento del servicio militar, en razón de sus convicciones de orden religioso ético, moral, humanitario o filosófico u otras de la misma naturaleza.

En aplicación del art. 71 de la ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, si la solicitud no reúne los requisitos señalados en los apartados anteriores, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido en su pretensión, archivándose sin más trámite, con los efectos previstos en el art. 42.1 de la mencionada ley.

Asimismo, el solicitante podrá hacer constar sus obligaciones familiares, su ocupación laboral o profesional y títulos académicos, el sector en el que preferentemente desea realizar la Prestación Social y, en general, cualquier otra circunstancia que pudiera ser relevante para la realización de la Prestación. Igualmente podrá aportar cuantos documentos y testimonios estime pertinentes a fin de acreditar las manifestaciones y datos alegados.

A juicio de esta Dirección General el precepto transcrito, de mantenerse en sus términos, solucionará positivamente el problema expuesto en la Recomendación, y la intervención del Defensor del Pueblo será oportunamente reflejada en la Exposición de Motivos del Real Decreto.»

Esta institución valora muy positivamente el criterio señalado por la Dirección General y, por su parte, el Consejo Nacional de Objeción de Conciencia ha acusado recibo de la recomendación efectuada, informando en el sentido de que se encuentra a la espera del informe encargado a los Servicios Jurídicos del Ministerio de Justicia en relación al tema planteado por esta institución.

Otro grupo de quejas que han sido objeto de especial análisis se refiere a las peticiones de convalidación, a efectos del cómputo de la prestación, del tiempo de servicios prestados en puestos que presentan similitud con los destinos asignados. En este sentido la queja 9318018, en la que el compareciente indicaba que en el mes de abril de 1993 había recibido una notificación de la Oficina por la que se le incluía como apto para la realización de la prestación social sustitutoria, adjuntándosele una lista de destinos a los que podía optar.

Al examinar los destinos y tareas a desarrollar, observó que las mismas tenían similitud con trabajos previamente desarrollados por él, por lo que al efectuar la elección de destinos, hizo constar estos extremos, solicitando le fueran convalidados, a efectos del cómputo de la prestación, sin que hubiera obtenido respuesta.

Admitida a trámite la queja, en la información remitida por la Oficina, se participaba «que el contenido y finalidad de esas actividades era estrictamente académico, primando el interés personal sobre el de utilidad pública, exigido por dicha Norma para su cómputo», por lo que no le habían sido convalidados las actividades desarrolladas, con anterioridad, a efecto del cómputo de la prestación.

10. DERECHOS Y LIBERTADES DE LOS EXTRANJEROS EN ESPAÑA

10.1. *Entradas en territorio nacional*

A. En el periodo que comprende el presente informe se ha producido una disminución en el número de intervenciones que esta institución ha tenido que realizar en relación con la inadmisión en territorio nacional de extranjeros que no reunían los requisitos que se exigen en la legislación vigente.

Así, han sido puntuales las investigaciones llevadas a cabo en los puestos fronterizos, quizás debido a la nueva política de visados establecida por nuestro país en relación con ciertos ciudadanos del continente americano.

Mención especial merece la problemática de aquellas personas que llegan a España en barco, como polizones, tema este que aun cuando será tratado en el capítulo de asilo y refugio se debe señalar en este apartado, habida cuenta que es una forma de entrada en España de especiales características.

No obstante lo anterior y a pesar de haber disminuido el número de intervenciones, esta institución ha venido insistiendo ante las autoridades competentes para que se clarifiquen y se desarrollen las normas existentes sobre entradas de extranjeros, ya que sigue quedando al criterio de los funcionarios de fronteras, en último término, la admisión o rechazo de los mismos.

En este sentido, ya se manifestaba en el informe correspondiente al año 1992, que se había solicitado al Ministerio del Interior que procediera a un desarrollo de la Orden Ministerial de 22 de febrero de 1989, sobre medios económicos cuya posesión habrán de acreditar los extranjeros para poder efectuar su entrada en España, informando ese departamento que no se había considerado necesario, toda vez que la citada Orden Ministerial era suficientemente clara en todos sus puntos.

No obstante lo anterior y al no compartir este criterio, el Defensor del Pueblo insistió al respecto ya que, de las distintas intervenciones llevadas a cabo se desprendía claramente la necesidad de tal desarrollo y la adopción de medidas que permitieran que el control del flujo migratorio se adecuara de forma más efectiva y precisa que las actuales.

Finalmente, el Ministerio del Interior comunicó que, dentro de la Comisión Interministerial de Extranjería, la Comisión Delegada de régimen de extranjería tenía previsto tratar en su programa de trabajo el examen de los criterios de admisión y rechazo de extranjeros en frontera.

Con posterioridad volvió a informar que esta tarea se vio retrasada por la disolución de las Cámaras Parlamentarias, lo cual produjo una ralentización en el proceso de toma de decisiones administrativas.

Solicitada nueva información del Ministerio del Interior, se ha participado por este departamento que el grupo de trabajo, constituido para llevar a cabo la reforma del Reglamento de Ejecución de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, aprobó en su primera reunión el método de trabajo y el calendario a seguir a fin de adaptar el mencionado Reglamento al Manual Común de Fronteras de Schengen, lo cual implica la modificación de la citada Orden Ministerial de 22 de febrero de 1989.

Esta institución efectuará un seguimiento de los trabajos que se vienen realizando a este respecto (queja 9123735).

B. Por otra parte, valorando que el problema de aplicación de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, tiene un alcance y complejidad que requiere un análisis de conjunto y estimando que, para ello, resulta condición imprescindible una información más directa y detallada de todas las

circunstancias que se plantean, el Defensor del Pueblo, a lo largo del primer semestre de 1993, llevó a cabo una serie de reuniones de trabajo con las organizaciones no gubernamentales Cáritas Española, Cruz Roja Española, Delegación Diocesana de Inmigrantes y Asociación de Derechos Humanos.

En estas reuniones se abordaron, tanto desde la óptica de su experiencia como desde la de la institución del Defensor del Pueblo, todos aquellos aspectos que presenta en la actualidad la situación jurídica y asistencial de los extranjeros en España, con el objetivo de hacer un acopio de información que sirviese al fin último que presidia la actividad de todos los participantes en estas reuniones, cual es la defensa de los derechos fundamentales de la persona, teniendo como referencia lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución.

Fruto de estas reuniones fue la elaboración de un acta resumen de las mismas, que ha sido trasladada a los departamentos ministeriales con competencias en materia de extranjería en la que se efectúan una serie de sugerencias, recomendaciones o recordatorios de deberes legales.

En concreto, al Ministerio del Interior se le han formulado las siguientes recomendaciones, en materia de entrada de extranjeros en territorio nacional:

1. Que a los extranjeros que por cualquier razón se inadmitan, se les informe con toda precisión y claridad, y por escrito, de los motivos del rechazo y de los recursos que puedan, en su caso, interponer, autoridad ante quien hacerlo, y plazo para ello.

2. Que se continúe con las medidas encaminadas a dotar las zonas donde se ubican a los extranjeros inadmitidos, de todo lo necesario que garantice su estancia en razonables condiciones, facilitándoseles, asimismo, la posibilidad de comunicar y relacionarse con sus familiares y amigos.

3. Que se estudie la posibilidad de la creación de un cuerpo de policía especializada de fronteras, dotado de los medios humanos y materiales necesarios.

Por lo que se refiere al Ministerio de Asuntos Sociales, se efectuaron las siguientes recomendaciones:

11. Que en el ámbito de competencias de carácter laboral, asumidas por ese departamento, se adopten las medidas que considere oportunas en las siguientes cuestiones:

a) Que la solicitud de permiso de trabajo, tanto el inicial como el de renovación, no conlleve la petición de documentación innecesaria evitando que el proceso se alargue innecesariamente, dando con ello cumplimiento a lo previsto en el artículo 35 1) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

b) Que los documentos requeridos dependan únicamente de la diligencia del extranjero interesado y no de terceras personas sin que se le exija acreditar a aquel el cumplimiento de obligaciones que corresponden a terceros.

c) Que se notifiquen las resoluciones sobre las solicitudes de permiso de trabajo y residencia a la persona interesada, o persona en quien delegue, y no a través del empresario que lo contrata.

d) Que las tasas a abonar en las solicitudes, reflejen el precio real del servicio que se presta, evitando el posible carácter disuasivo de la misma.

e) Que la Inspección de Trabajo refuerce su actuación de control y sanción sobre la contratación irregular y las condiciones de trabajo infralegales de los trabajadores.

2. Que se promuevan aquellos convenios y acuerdos necesarios, tanto con el Ministerio de Educación y Ciencia, como con las Comunidades Autónomas y Ayuntamientos, que permitan llevar a cabo una acción en política educativa y de integración para extranjeros tendente a conseguir los siguientes objetivos:

a) Promover una formación intercultural instrumental básica, vinculada a una mejora de las condiciones laborales, a una formación ocupacional y, en todo caso, a la calidad de vida real del sujeto y adaptarla a las necesidades de la persona que aprende, en lugar de que esta tenga que adaptarse a un sistema educativo que no tiene en cuenta su diversidad.

b) Que se adopten aquellas medidas que favorezcan el aprendizaje del castellano y lengua local, por los colectivos de extranjeros no hispanohablantes, como un medio imprescindible para relacionarse con la población autóctona e integrarse en la vida cotidiana, acceder a y participar en, instituciones y entidades cívicas, como asociaciones de vecinos, de padres de alumnos, recreativas, etc. y acceder a los servicios sociales.

c) Que se impulsen los programas de formación de adultos entre la población extranjera, favoreciendo el acceso de los inmigrantes a los cursos de formación profesional, como modo de capacitación socio-laboral y una forma más de encuentro intercultural.

3. Que se constituya una comisión permanente, que tenga por finalidad el seguimiento de las necesidades reales de la población inmigrante en España, que sirva de punto de encuentro entre la Administración y las organizaciones no gubernamentales, para un mejor aprovechamiento de los recursos destinados a dar respuesta eficaz a los problemas de inmigración.

4. Que, en todo caso, todas las actuaciones que en materia de extranjería se adopten, tengan como finalidad primordial lograr la integración de los extranjeros en nuestro país, en evitación de que se desarrolle en el seno de la sociedad española sentimientos de xenofobia o racismo, como proyección directa del mandato recogido en el artículo 13 de nuestro texto constitucional.

En relación a la Fiscalía General del Estado, el Defensor del Pueblo, en la línea de colaboración institucional que preside la relación entre ambas instituciones, como es ejemplo la Instrucción 6/1991, de esa Fiscalía, sobre garantías en las autorizaciones judiciales de internamiento de extranjeros sometidos a procedimientos de expulsión, ha solicitado lo siguiente:

— Se intensifique la participación de la Fiscalía General del Estado, en la protección de los derechos de los extranjeros, en los procedimientos de expulsión, en función del propio mandato que dimana del Estatuto del Ministerio Fiscal, en cuanto defensor de la legalidad vigente.

— Se incrementen las visitas periódicas a los centros de internamiento de extranjeros por parte del Ministerio Fiscal, al objeto de supervisar la aplicación de la Instrucción 6/1991, de 23 de octubre, de la Fiscalía General del Estado, antes referenciada.

Recientemente se ha recibido un escrito de la citada Fiscalía General, en el que se informa que, en breve, se iba a dictar una circular relativa al tema de la extranjería y la intervención del Ministerio Fiscal.

Finalmente, se efectuaron las siguientes recomendaciones al Ministerio de Asuntos Exteriores:

1. Mejorar la información que se ofrece sobre los requisitos para la obtención de visado, según la finalidad del viaje.

2. Dar un tratamiento preferente en los casos de visado para reunificación familiar.

3. Motivar las resoluciones denegatorias de solicitud de visado al amparo de lo previsto en el artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Ese departamento, recientemente, ha remitido un informe al respecto, en el que se manifiesta lo siguiente:

«1. Es una constante del Ministerio de Asuntos Exteriores la continua mejora del procedimiento de información a los solicitantes de visado. La Dirección General de Asuntos Consulares tiene impartidas unas instrucciones para que los Consulados y Secciones Consulares de la Embajadas mantengan unos servicios de atención al público y organicen la información sobre solicitudes de visado de la manera más adecuada en cada país. También asume dicha Dirección General la organización de una oficina de información al público en materia de solicitud de visado.

Esta labor del Ministerio se encuentra con dos tipos de dificultades. Por un lado, el elevado número de solicitudes (se calcula 600.000 en 1994) de visado y de peticiones de información tropieza con limitaciones materiales y de personal, que no han podido ser superadas para atender la creciente demanda, a causa de las restricciones presupuestarias existentes. Por otro lado, las normas de extranjería y de visado están sufriendo considerables modificaciones, tanto por cambios en la legislación vigente, como por la necesaria adaptación de normas comunitarias derivadas de compromisos asumidos por España.

En estas circunstancias, la Dirección General de Asuntos Consulares tiene preparadas las instrucciones adecuadas para aplicar la nueva normativa y toma en consideración la necesidad de que esas normas sean bien conocidas por todo solicitante de información sobre visados a España.

2. La preocupación por dar un tratamiento preferente en los casos de visado para reunificación familiar es compartida por el Ministerio de Asuntos Exteriores. De hecho, la Comisión delegada de política de visados y cooperación internacional de la Comisión Interministerial de Extranjería, presidida por el Director General de Asuntos Consulares, ha propuesto acometer como trabajo urgente la reforma de este tipo de visados, a fin de facilitar y mejorar su tramitación.

Los trabajos para la reforma de los visados de reagrupación familiar están prácticamente terminados y tienen en cuenta la revisión que en esta materia tiene lugar en el ámbito comunitario. La Dirección General de Asuntos Consulares tomará medidas adecuadas para que las Embajadas y Consulados informen de este cambio a todos los solicitantes de información sobre visados de este tipo.

3. El Ministerio de Asuntos Exteriores comparte la preocupación del Defensor del Pueblo para que la actuación administrativa que supone la tramitación de una solicitud de visado respete los derechos que las leyes españolas conceden a los extranjeros.

En este sentido, el Ministerio de Asuntos Exteriores acata la legislación vigente, que establece que la denegación de la concesión de visado no ha de ser motivada. El servicio jurídico del Ministerio sostiene que la disposición en tal sentido de la Ley Orgánica de Extranjería excluye la aplicación del principio de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Este Ministerio comparte el criterio legislativo en el que se basa la norma de la Ley Orgánica de Extranjería: por razones de seguridad nacional, ha de protegerse el interés del Estado español y de sus nacionales, que prima sobre el de los extranjeros que solicitan

visado. Este criterio también es aplicado por parte de los países comunitarios, cuya legislación recoge también la no obligatoriedad de la motivación de la denegación de concesión de visado.

El Ministerio de Asuntos Exteriores toma, no obstante, nota del interés que, en este asunto, se refleja en el Acta Resumen que acompaña al citado escrito del Defensor del Pueblo, y la Dirección General de Asuntos Consulares velará porque toda instrucción que reciban las Embajadas y Consulados sobre tramitación de solicitudes de visado conlleve las necesarias garantías para que se respeten los derechos de los extranjeros, dentro del marco de la legislación vigente.»

El Ministerio del Interior, en su respuesta a esta institución ha manifestado lo siguiente:

«... cuando un extranjero no es admitido en territorio nacional en virtud de lo dispuesto en la normativa en vigor, se le informa, con carácter general, de los motivos por los que no se le permite la entrada.

Asimismo, se informa a sus familiares y amigos del hecho de la inadmisión, así como del lugar donde se encuentra y, cuando así se solicita, de las razones que motivan su rechazo.

El rechazado puede en todo momento comunicar telefónicamente con amigos y familiares, ya que no se halla incomunicado. Sin embargo, por lo que se refiere a la entrada de familiares y amigos del rechazado en la zona de tránsito internacional de los aeropuertos, es potestad de la autoridad aeroportuaria decidir sobre ello, de acuerdo con las competencias que tienen asignadas en eta materia.

Por otra parte, se va a continuar con la labor realizada durante los últimos años para habilitar dependencias en las que el extranjero rechazado pueda permanecer en condiciones dignas al tiempo mínimo imprescindible para ser reembarcado.

En relación a la última recomendación sobre entradas de extranjeros, es necesario apuntar que la próxima entrada en vigor del Acuerdo de Schengen contribuirá, a través del Manual Común de Fronteras, a la armonización de criterios en esta materia en todos los Estados miembros.

En cuanto a la creación de un cuerpo de policía especializado en fronteras, hay que señalar que la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en su artículo 12.1.A.b) y c) atribuye al Cuerpo Nacional de Policía las competencias relativas al control de entrada y salidas del territorio nacional de españoles y extranjeros, así como las previstas en la legislación sobre extranjería, refugio y asilo, extradición, expulsión, emigración e inmigración.

El hecho de que no exista una policía con la denominación específica de “Policía de Fronteras”, no implica que cuantos funcionarios se dedican a esta actividad policial, carezcan de una formación suficiente que les habilite para desempeñar con garantías y eficacia los cometidos que al Cuerpo Nacional de Policía atribuye el ordenamiento jurídico.

La extranjería se incluye en los programas de oposición libre para el ascenso a la Escala Básica y a la Escala Ejecutiva, disciplina que también se imparte durante el proceso de formación posterior, donde es tratada con mayor amplitud. En los procesos selectivos de promoción interna a otras escalas, igualmente en el temario correspondiente se incluye la materia.

Además, se vienen impartiendo periódicamente cursos de perfeccionamiento en esta disciplina, dirigidos específicamente a funcionarios destinados en puestos fronterizos o en Unidades operativas centrales o periféricas con destinos dependientes de tal área» (queja 9318738).

C. Sin perjuicio de las recomendaciones citadas, se ha continuado la tramitación de las quejas sobre inadmisiones en frontera, en las que se formulan, igualmente, una serie de consideraciones sobre las decisiones adoptadas por los funcionarios intervinientes, que completan la visión de conjunto que tiene esta institución sobre este problema.

a) Ya se informaba el año pasado de la queja 9216933, en la que una ciudadana dominicana, que se encontraba en las dependencias de la comisaría del aeropuerto de Barajas, iba a ser devuelta a su país de origen, no obstante cumplir los requisitos legales para entrar en nuestro país en calidad de turista.

Al objeto de verificar estas manifestaciones, asesores de esta institución se personaron en las dependencias policiales antes citadas donde, tras mantener entrevistas con los funcionarios intervinientes y con los familiares de la citada ciudadana, en concreto su madre, se consideró y así se puso de manifiesto ante las autoridades gubernativas, que existían dudas sobre los motivos aducidos para no permitir su entrada, toda vez que la presunción de que su pretensión era permanecer en España para trabajar no estaba suficientemente acreditada.

La Delegación del Gobierno en Madrid, remitió un informe de la comisaría del aeropuerto de Madrid-Barajas en el que se participaba, respecto al caso particular de la ciudadana dominicana lo siguiente: por una parte, que disponía de dinero suficiente (1.000 dólares) para cubrir perfectamente el tiempo de estancia y, por otra parte, se ponía de relieve que «la persona que se interesó de nacionalidad española, no tiene el mismo domicilio que el que figura en el permiso de residencia de la madre, luego se deduce que no hay consentimiento del titular de la vivienda donde la madre presta sus servicios como empleada de hogar, siendo el mismo donde pensaba alojarse la pasajera de nacionalidad dominicana».

En el informe también se manifestaba que: «se han detectado numerosas falsificaciones respecto a la confección de documentos de viaje y certificados de actas de nacimiento, matrimonio, etc., significándose que estas actas deben venir refrendadas por las autoridades consulares españolas al objeto de garantizar la autenticidad de las mismas. »

A la vista de este informe, el Defensor del Pueblo remitió un nuevo escrito a la Delegación del Gobierno en Madrid, solicitando información sobre los siguientes extremos:

1.º Qué países son los que se ven afectados por estas falsificaciones.

2.º Qué medidas se han adoptado con relación a este tipo de falsificaciones, en el sentido de si se ha procedido a investigar la posible existencia de redes organizadas y si estas investigaciones han sido trasladadas a la autoridad judicial.

Al mismo tiempo, se valoró la conveniencia de solicitar información a la Dirección General de Asuntos Consulares, del Ministerio de Asuntos Exteriores, toda vez que para dar validez a los documentos oficiales aportados por ciudadanos extranjeros procedentes, principalmente, de países sudamericanos se exige que vengan refrendados por las autoridades consulares españolas.

En particular, se interesó de esa Dirección General si existían instrucciones sobre esta práctica, de refrendar por las autoridades consulares la autenticidad de estos documentos.

La Dirección General de Asuntos Consulares remitió el preceptivo informe, poniendo de relieve lo siguiente:

«No existe norma aplicable referida a que sean las autoridades consulares españolas quienes deban refrendar los certificados de nacimiento y matrimonio de nacionales de otros países.

Ahora bien, cuando por diversos motivos se interesa de este Ministerio que confirme la veracidad de un documento de otro país, se pone en conocimiento del representante diplomático o consular español destinado en el mismo, quien a su vez hace la consulta a las autoridades competentes del país de que se trate, o bien solicitan que el documento vaya legalizado mediante las fórmulas habituales.

Esta Dirección General de Asuntos Consulares (Subdirección General de Extranjería) tiene conocimiento de las referidas falsificaciones de esos documentos mediante los informes que envían nuestras representaciones diplomáticas allí acreditadas y, por la coordinación existente con varias dependencias del Ministerio del Interior.

En ocasiones las dificultades de valoración de los documentos identificatorios, de circunstancias personales o familiares, se derivan de que no en todos los países existe un sistema de Registro Civil, de Libros de Familia, de régimen de notariado público, etc., similar al español o al de países de nuestro entorno, etc.

Ello acrecienta las dificultades de comprobación de la veracidad oficial. En líneas generales las personas sobre las que en mayor medida se tiene conocimiento de falsificaciones de documentos relacionados con pasaportes, tarjetas de residencia o con el Registro Civil se refiere a ciudadanos chinos, filipinos y dominicanos fundamentalmente. En algún caso concreto se han detectado, al parecer, falsificaciones de pasaportes en ciudadanos peruanos.»

Por su parte, la Delegación del Gobierno en Madrid ha informado recientemente sobre los países que se ven más afectados por las falsificaciones a que se hacía referencia, así como sobre las medidas policiales adoptadas al respecto, reflejándose las siguientes:

— Informar de estos hechos a todos los puestos fronterizos y de control de la inmigración.

— Coordinar las actuaciones a través de la Comisaría General de Documentación.

— Investigar y desarticular aquellas redes que se detectan en esta actividad, pasando sus integrantes a disposición judicial, señalando la gran dificultad de una desarticulación total de las mismas, al quedar intacta la parte que se estructura y apoya en el país d origen.

— A través de los organismos centrales de la policía se colabora y transmite información sobre estas redes a otras policías, especialmente de los países comunitarios con el fin de conocer sus *modus operandis* y cortar sus actuaciones.

No obstante estas actuaciones que se llevan a cabo y que, a juicio de esta institución, son absolutamente plausibles, no parece adecuado que la comisaría del aeropuerto de Madrid-Barajas informe a los ciudadanos extranjeros sobre la necesidad de que toda acta que aporten venga autenticada por nuestras autoridades consulares, cuando no existe ninguna norma al respecto.

Finalmente, esta institución continuó su investigación ante el Ministerio de Interior, con el fin de que por ese departamento se informara sobre las actuaciones adoptadas para lograr erradicar del territorio nacional las posibles redes de inmigrantes ilegales y si se llevaba a cabo un seguimiento acerca de las posibles personas que han podido ser objeto de esta explotación.

En su contestación, el citado departamento manifiesta lo siguiente:

«En materia de extranjería los servicios policiales dedican grandes esfuerzos a la actuación contra las redes de inmigración ilegal. En este sentido, las Secciones Operativas de Extranjeros existentes en cada una de las Jefaturas Superiores de Policía, en coordinación con el Servicio de Fronteras y Extranjeros de la Comisaría General de Documentación, han logrado desarticular en los tres últimos años numerosas organizaciones internacionales dedicadas a la introducción clandestina de emigrantes extranjeros en territorio nacional o en el de otros países de la Comunidad Europea.

La labor policial va dirigida a la detención y puesta a disposición judicial de los integrantes de las citadas redes u organizaciones, habida cuenta del carácter delictivo de las actividades que desarrollan, dirigidas al engaño y explotación de sus víctimas.

No obstante, el seguimiento de las personas que han sido introducidas ilegalmente en España es difícil y complejo, dado que las personas en situación de clandestinidad se niegan a colaborar con la policía, bien porque no se atreven a denunciar los hechos ante el temor de ser expulsados, bien porque tienen miedo de las represalias contra ellos o su familia.

Por ello, la actuación policial, en relación con estas personas, consiste en apoyarles legalmente, informarles de la posibilidad de reclamar judicialmente y permitirles que abandonen el país de forma que puedan regresar legalmente, sin tramitar la correspondiente propuesta de expulsión.»

b) Con ocasión de la tramitación de la queja 9212922, referente a la situación de unos ciudadanos extranjeros a los que se les denegaba la entrada en territorio nacional, se llevó a cabo una visita al aeropuerto de Madrid-Barajas, al objeto de hacer las oportunas comprobaciones sobre la situación denunciada.

Como consecuencia de esta investigación y del conjunto de quejas recibidas sobre este problema, y como ya fue reflejado en el informe del año pasado, se dirigió un escrito al Ministerio del Interior en el que se exponían de modo sucinto las principales disfunciones apreciadas en relación a la problemática planteada sobre la entrada de extranjeros en nuestro país, así como las deficientes condiciones de las dependencias del citado aeropuerto.

En contestación a nuestro escrito, el Ministerio del Interior remitió un informe elaborado por la Dirección General de Política Interior en el que, en síntesis, se justificaba la actuación llevada a cabo por funcionarios policiales encargados de efectuar los controles de entrada de personas extranjeras entendiendo que la aplicación que efectúan de la legislación vigente (particularmente, la Orden Ministerial de 22 de febrero de 1989 que establece los medios económicos que los extranjeros habrán de acreditar para entrar en nuestro país) es correcta.

En este sentido se transcriben algunas de las afirmaciones contenidas en el mencionado informe:

«Se está produciendo la entrada de un número creciente de extranjeros bajo la etiqueta de turistas, pero lo que en realidad desean es permanecer en nuestro país por tiempo indefinido. Estos extranjeros cumplen, al menos en apariencia, los requisitos formales exigidos en la última de las normas citadas respecto de los medios económicos, con los que llegan a la frontera, pero numerosos indicios llevan a la suposición de que, en realidad no disponen de ellos encontrándonos ante la situación que el Código Civil encuadra como fraude de Ley bajo su artículo 6:º 4...».

Otra cuestión de sumo interés, planteada en esta misma queja se refería a la falta de información que se proporciona a los familiares y abogados de las personas inadmitidas en territorio nacional, pendientes de devolución a su país de origen.

El Ministerio del Interior, en su informe, señalaba que, con carácter general, a todo extranjero rechazado se le indican los motivos por los que no se le permite la entrada, información que igualmente se traslada a sus familiares.

Sin embargo, no era aceptado por este departamento el hecho de permitir la entrada en la zona de tránsito internacional a familiares y letrados, toda vez que consideraba que la competencia sobre esta materia correspondía al director del aeropuerto.

Por otra parte, el Ministerio del Interior rechazaba que la situación del extranjero inadmitido que se encuentra pendiente de reembarque en una sala de espera, pueda ser calificada como una situación de detención, dado que no puede encuadrarse bajo el supuesto al que se refieren los artículos 17 de la Constitución y 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Igualmente y abundando sobre el estatus jurídico de la persona extranjera rechazada, se afirmaba que en ningún momento ésta se hallaba incomunicada, pues podía efectuar llamadas telefónicas a quien deseara.

Por último, se ponía de relieve que las autoridades aeroportuarias y la propia comisaría del aeropuerto estaban llevando a cabo las obras necesarias para mejorar las instalaciones donde permanecían los extranjeros rechazados, señalando que el tiempo que permanecen en las mismas es el mínimo imprescindible y que, no obstante, lógicamente hay hechos puntuales y excepcionales, como el caso de dos ecuatorianos que permanecieron ocho días en las dependencias, situación denunciada por esta institución; esta prolongada permanencia, según el informe, fue excepcional y tuvo su causa en la suspensión de su vuelo, por lo que no pudieron ser reembarcados a su país de origen.

Frente al criterio sostenido por el Ministerio del Interior esta institución ha mantenido y sigue manteniendo que la zona internacional de acceso a los puertos y aeropuertos españoles no puede quedar exenta de las garantías constitucionales dimanantes del artículo 13 de la Constitución. En cuanto a las condiciones de habitabilidad de estas dependencias se ha continuado con la investigación y seguimiento de la aplicación práctica de los criterios con los que el Defensor del Pueblo orienta sus actuaciones en esta materia, de acuerdo con la misión constitucional que tiene encomendada.

c) Respecto a la información y trato que se facilita a los familiares o amigos de aquellas personas que son rechazadas en frontera y que esta institución ha venido resaltando en sus informes anuales, merece destacarse la queja 9308686.

La persona compareciente manifestaba que acudió al aeropuerto de Madrid-Barajas para recoger a una ciudadana dominicana y funcionarios de la comisaría del citado aeropuerto le informaron que no se le permitía la entrada, al no cumplir los requisitos establecidos al efecto, sin especificar los mismos.

Ante su insistencia por conocer los motivos del rechazo, mantuvo una entrevista con un superior, quien le informó que a la súbdita dominicana no se le iba a permitir la entrada porque, aunque decía venir de turismo, su intención era quedarse a trabajar en nuestro país.

Al solicitar el interesado el nombre o rango de este funcionario le fue contestado que «pusiese jefe o lo que le viniera en gana», y «que si quería identificaciones, ahora vamos a ver quien es usted», ordenando a un funcionario que mirase si tenía antecedentes penales.

Posteriormente este funcionario le informó que esa persona era el jefe de la comisaría.

Finalmente el interesado remitió un escrito al Ministerio del Interior exponiendo todo lo anterior, siendo contestado el mismo por otro, del comisario-jefe del aeropuerto de Madrid-Barajas, en el que, entre otras consideraciones, se participaba lo siguiente:

> «... a todo ciudadano español o extranjero que comparezca en alguna Unidad Policial, se comprueban antecedentes para determinar si tiene alguna reclamación judicial o policial pendiente...».

Dado lo contundente de esta afirmación, esta institución remitió un escrito al Ministerio del Interior, solicitando información acerca de si la misma era criterio general de ese departamento y, en su caso, si existía alguna disposición que la avalara.

En el escrito remitido por el Ministerio del Interior, se manifiesta respecto de las posibles instrucciones cursadas por la Dirección General de la Policía lo siguiente:

> «Desde la mencionada Dirección General no se ha impartido instrucción alguna a las distintas dependencias o unidades policiales, en el sentido de que deban consultarse antecedentes de cuantas personas accedan a las mismas para asuntos de su interés.
>
> Tal práctica, por tanto, solamente puede referirse, de forma excepcional, a determinados supuestos, cuando resulte necesaria a tenor de las circunstancias concurrentes, pero nunca con carácter general. Esta es la pauta a seguir y a ella se ajustan todos los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía.
>
> Consecuentemente, lo afirmado por el comisario-jefe del aeropuerto de Madrid-Barajas en el escrito que en su día dirigió a D. ... constituye un error y difiere de lo que debe ser y, en efecto es, la práctica habitual en estas situaciones.»

d) Finalmente, resultan significativas las quejas 9320018 y 9321541, en las que, a personas que se encontraban fuera de España por motivos personales y tienen solicitada la renovación de sus permisos de trabajo y residencia les ha sido denegada su entrada en territorio nacional.

En la primera de ellas (9320018), un ciudadano marroquí, que había obtenido los permisos de trabajo y residencia en el reciente proceso de regularización, procedió, dentro del plazo oportuno a solicitar la renovación de este permiso, viajando a Marruecos.

A su vuelta a nuestro país, no le fue permitida la entrada en el mismo, habiendo tenido conocimiento esta institución, por una llamada telefónica a la inspección de guardia de la comisaría del puerto de Algeciras, que el motivo de devolver a esta persona a su país fue que «en su ordenador constaba la denegación de su renovación».

No obstante esta información, la persona que compareció ante esta institución informó que la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Cádiz, órgano en que se presentó la solicitud de renovación, había manifestado que la renovación no había sido resuelta y por lo tanto, no podía constar que había sido denegada.

Solicitada información del Ministerio del Interior, se participó por ese departamento que la retirada de la documentación del interesado y su no admisión en territorio nacional se debió a la existencia de un expediente de otro ciudadano marroquí, con el mismo nombre y apellidos, del que existía constancia en los archivos policiales de haber sido detenido en dieciséis ocasiones y utilizar a su vez nueve identidades distintas. Ello dio lugar, por error, a que se denegara el permiso de residencia solicitado por el interesado subsanándose posteriormente este error y concediéndose el documento unificado de residencia y trabajo al interesado.

En la queja 9321541, comparecía una ciudadana ecuatoguineana que manifestaba que, al regresar de su país, tras unas cortas vacaciones le fue denegada su entrada en España, en el aeropuerto de Las Palmas, permaneciendo en la comisaría del citado aeropuerto durante 6 días, siendo trasladada, finalmente, a un hospital de esa ciudad al encontrarse enferma.

Continuaba manifestando la interesada que, en su momento, se acogió al proceso de regularización, siéndole concedidos los correspondientes permisos el 17 de febrero de 1992, teniendo presentada la solicitud de renovación de los mismos ante la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social en Las Palmas, teniendo a su cargo, además, una hija menor de nacionalidad española.

Como primera medida, esta institución solicitó información de la comisaría del aeropuerto de Las Palmas, siéndonos manifestado por un funcionario de servicio en la misma, que el motivo de no haber dejado entrar en España a esta persona fue la consulta informática realizada por el servicio de fronteras, en cuyo banco de datos constaba que a la interesada le había sido denegada la renovación de los permisos que tenía solicitados, sin que pudiera especificarse si la misma le había sido ya notificada.

Por otra parte, se informó que se estaban realizando las actuaciones correspondientes al objeto de localizar a esta persona y proceder a su devolución a Guinea Ecuatorial.

En base a la información recibida esta institución solicitó información de la Delegación del Gobierno en Canarias, por cuanto, además, en este caso, podría concurrir la circunstancia especial de que esta persona tuviera a su cargo una hija española menor de edad.

En su respuesta, la citada Delegación del Gobierno ha informado que el motivo de no permitir la entrada a esta persona el día 7 de noviembre de 1993, fue que carecía del correspondiente visado ya que la renovación del permiso de trabajo y residencia que había tenido en nuestro país le fue denegada en octubre del año 1993, sin especificar si existe constancia de que dicha denegación le fue notificada, por lo que se ha solicitado nueva información al respecto.

Por otra parte, en el informe emitido se participa que no ha sido posible confirmar la situación familiar de esta persona y en concreto si tiene o no una hija española por cuanto al ser dada de alta en el hospital donde se la ingresó, no se puso en contacto con la policía de fronteras, estando en paradero desconocido.

Sin perjuicio de la tramitación individual de ambas quejas, esta institución considera que el negar la entrada en territorio nacional a una persona que tiene solicitada la renovación de su permiso de trabajo y/o residencia no es ajustada a derecho por cuanto en el supuesto de que dicha renovación no haya sido resuelta, en ningún caso se debería impedir esta entrada, dado que el artículo 48 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Extranjería, establece que el resguardo de solicitud de renovación del permiso, surtirá los mismos efectos de éste mientras no se resuelva el expediente.

En el caso de que esta renovación hubiera sido denegada, pero no se hubiera notificado a los interesados, no parece, tampoco, ajustada a derecho, la notificación verbal de la denegación y la devolución de esta persona.

En este caso, se debe permitir la entrada en España de los interesados, y efectuar los trámites procedimentales oportunos de notificación, recursos, etc. y, con posterioridad, actuar en consecuencia.

Esta institución está a la espera de recibir las contestaciones a esta solicitud de informe, al objeto de continuar, en su caso, la investigación de esta presunta irregularidad.

10.2. *Expulsiones*

Si las quejas recibidas sobre los problemas de los extranjeros en España en el momento de entrada no han sido muy numerosas, no sucede lo mismo con las relativas a los procesos de expulsión que constituye uno de los aspectos más importantes de las actuaciones de la institución en el control de las garantías de estos procedimientos.

Del conjunto de quejas recibidas durante 1993, así como de otras cuya investigación se ha concluido en este año, se observa cómo priman los criterios policiales sobre la interpretación de otros más ajustados a tenor de normas internas y tratados internacionales.

Es el caso de la utilización de antecedentes policiales, que sirven para denegar permisos y proceder a expulsar a extranjeros, sin tomar en consideración que la Ley Orgánica 7/1985 establece como causa de expulsión el tener antecedentes penales, no policiales.

Esta institución ha podido comprobar que no es infrecuente que personas que, por su aspecto exterior, o color de su piel, revelen su condición de extranjero, son objeto de múltiples identificaciones e, incluso, detenciones, sobre todo si se encuentran en zonas especialmente conflictivas, siendo acusados de presuntos delitos, que luego son la base de su expulsión, aunque hayan sido puestos en libertad, sin cargos, por la autoridad judicial.

Otros casos se refieren al arraigo y familia de estas personas, circunstancias que no siempre son valoradas en su justa medida en un procedimiento de expulsión, a pesar de los criterios que existen tanto en la jurisprudencia consolidada de nuestros Tribunales, como en el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Hechos que pueden llegar a producir situaciones de difícil reparación.

A continuación, se analizan algunas de las quejas que han sido tramitadas por esta institución, relativas a los expedientes de expulsión incoados a ciudadanos extranjeros.

En el informe correspondiente al año 1990, se reflejaba la queja 9022745, en la que una persona de nacionalidad china iba a ser expulsada de España, estando a disposición de un juzgado de instrucción, por un presunto delito de falsedad en documento, así como también a disposición de la Audiencia Nacional por otro tipo de responsabilidades.

En este caso, la Jefatura Superior de Policía de Madrid dispuso la instrucción de una información reglamentaria encaminada a determinar las posibles irregularidades en las que hubieran podido incurrir los funcionarios intervinientes, adscritos a la comisaría del aeropuerto de Madrid-Barajas, a la vez que se dictaban normas para evitar la repetición de tales hechos.

Efectuado un seguimiento de este expediente, se tuvo conocimiento que una información reglamentaria, instruida en la sección de régimen disciplinario de la Jefatura Superior de Policía de Madrid, fue archivada «al no existir indicios suficientes de responsabilidad disciplinaria en la actuación de los funcionarios que llevaron a cabo la referida expulsión».

Teniendo en cuenta esta información y valorando la gravedad de los hechos acaecidos con motivo de este expediente de expulsión, se solicitó la remisión de la información reglamentaria instruida, y tras un detenido examen de la misma se efectuaron una serie de observaciones a la Delegación del Gobierno en Madrid, discrepando de las conclusiones a las que se llegaba en la citada información reservada.

Esta institución considera que los funcionarios policiales encargados de hacer efectiva la expulsión del interesado, fueron los mismos que participaron en la elaboración de las diligencias remitidas a la autoridad judicial y en la instrucción del expediente de expulsión, y elevaron la propuesta de expulsión a la Delegación del Gobierno, teniendo, en consecuencia, dichos funcionarios un control desde el inicio del expediente administrativo y, lógicamente, de los hechos que habían motivado su instrucción.

La anterior circunstancia no era, a nuestro juicio, debidamente valorada en la información reservada, por cuanto en el relato de hechos pudiera pensarse que estos funcionarios policiales actuaron como si desconocieran por completo el expediente administrativo de expulsión y su labor se ciñera a las obligadas comprobaciones que resultaban exigibles cuando no obraba en su poder el expediente administrativo instruido.

En la información abierta se reconocía el hecho «extraño» de que no se efectuara la comprobación más elemental —consultar sus propios archivos— y, sin embargo, se omitía que se trataba de un expediente cuya instrucción se había efectuado un mes antes por estos mismos funcionarios; no obstante lo anterior, ello se calificaba como un «incumplimiento» que podría constituir falta leve.

Esa calificación de los hechos resultaba, a juicio del Defensor del Pueblo, inadecuada por cuanto no valoraba debidamente las circunstancias de hecho antes aludidas y porque tampoco se ponderaba que, de practicarse la expulsión frustada por el *habeas corpus* interpuesto, se habrían lesionado los derechos del interesado y el interés del Estado de esclarecer unas conductas delictivas y, en su caso, de reclamar las posibles responsabilidades penales a sus presuntos autores.

Tampoco era de recibo, en nuestra opinión, argumentar que la conducta de estos funcionarios estuvo propiciada por un error de tipo invencible, ya que, de conformidad al criterio sostenido por la doctrina penal, el «error invencible» es aquél que no hubiera podido evitarse ni aun aplicando la diligencia debida.

Resulta claro que si la actuación que estamos analizando se hubiera desarrollado con la debida diligencia, —consultar el expediente de expulsión que obraba en las propias dependencias— dicho error se hubiera evitado, toda vez que en el expediente constaban las diligencias remitidas a la autoridad judicial.

En consecuencia, a lo sumo, y siguiendo los criterios del derecho penal en relación con la teoría del error, deberíamos considerar que nos encontramos ante un «error de tipo vencible», esto es, aquél que hubiese podido evitarse con mayor cuidado y que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 6-bis del vigente Código Penal, da lugar a la imprudencia.

Por todo lo anterior esta institución manifestó su desacuerdo con la decisión de no proceder a exigir responsabilidad administrativa alguna en este caso al entender que, la actuación seguida por los funcionarios policiales de proceder a hacer efectiva una expulsión, cuando existía una reclamación judicial pendiente, pudiera constituir una negligencia grave.

No obstante, y por cuanto no era posible reabrir un expediente administrativo de carácter sancionador, dado que por el tiempo transcurrido, más de dos años desde que ocurrieron los hechos, había prescrito la falta y, en consecuencia, la posible responsabilidad en que podían haber incurrido estos funcionarios, el Defensor del Pueblo efectuó un recordatorio a la Delegación del Gobierno en Madrid, referente al deber legal que obliga a todos los poderes públicos, de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 884/1989, de 14 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, de hacer efectivo el principio de inmediación de las sanciones mediante la rápida y eficaz investigación de hechos presumiblemente sancionables en vía disciplinaria, evitando dilaciones indebidas que puedan originar la prescripción de las faltas.

El problema planteado en la queja 9204672, de la que ya se informaba el año pasado, hacía referencia a la detención de dos ciudadanos marroquíes, efectuada por miembros de la Guardia Civil, por presunta infracción a la Ley de Extranjería. No obstante, estas personas disponían del resguardo sellado de haber solicitado dentro del plazo establecido la regularización, sin que ninguno de los dos hubiera recibido contestación administrativa formal a sus solicitudes.

A pesar de esta documentación, los agentes actuantes solicitaron de la autoridad judicial su internamiento como medida cautelar en el expediente de expulsión en trámite.

Admitida a trámite esta queja con carácter de urgencia, se informó de la puesta en libertad de 1os citados ciudadanos, al comprobarse que poseían el resguardo de solicitud de regularización.

Valorando que el problema detectado no podía ser considerado anecdótico, esta institución se dirigió al Ministerio del Interior poniendo de relieve la necesidad de que los miembros de las fuerzas de seguridad del Estado dispusieran de una información lo más completa posible sobre las disposiciones de aplicación, en relación con los extranjeros en España, significándose en particular las intrucciones cursadas a las distintas comandancias de la Guardia Civil.

En efecto, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Interior remitió al Defensor del Pueblo las instrucciones dictadas en relación con los extranjeros en España que habían sido cursadas a las distintas unidades de la Guardia Civil.

Comprobada la documentación remitida, se constató que en estas instrucciones se contenían criterios muy claros sobre el modo de actuación en estos supuestos, y que en el caso concreto de estos ciudadanos marroquíes la detención era totalmente improcedente, resultado de una falta de aplicación de la legislación vigente por parte de los funcionarios policiales intervinientes.

Por lo anterior, el Defensor del Pueblo se dirigió a la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, con un recordatorio del deber legal que tienen todos los funcionarios de cumplir con la normativa en vigor, para que supuestos como el presente no se vuelvan a producir.

En todo caso, hay que destacar que los hechos descritos en esta queja no son un caso aislado, toda vez que se han recibido quejas a lo largo del año 1993, que hacen referencia a detenciones de ciudadanos extranjeros por presunta infracción a la Ley de Extranjería, llevadas a cabo por miembros de la Guardia Civil que, con anterioridad a la incoación del correspondiente expediente de expulsión, se dirigen a la autoridad judicial solicitando el internamiento de los detenidos en los centros de internamiento de extranjeros.

Así, la queja 9319089, tramitada de oficio por esta institución, también se encuadra en este tipo de actuaciones.

Al parecer, dos ciudadanos marroquíes fueron detenidos por agentes de la Guardia Civil en la localidad de Majadahonda, siendo conducidos al cuartel de la Guardia Civil de Las Rozas (Madrid), donde permanecieron hasta el día siguiente, en que fueron puestos a disposición judicial y se solicito autorización de internamiento.

Por ello, esta institución solicitó informe del Ministerio del Interior relativo a las actuaciones llevadas a cabo por los miembros de la Guardia Civil en este caso.

En la información facilitada se ha participado que funcionarios de la Guardia Civil, tras proceder a la detención de estas personas los pusieron a disposición judicial solicitando su internamiento y posteriormente se procedió a la incoación del expediente de expulsión por parte de miembros del Cuerpo Nacional de Policía.

Esta práctica que se viene efectuando por algunas comandancias de la Guardia Civil, supone, a juicio de esta institución, una posible infracción a la normativa vigente, toda vez que la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, atribuyen en exclusiva la competencia en materia de control de extranjeros al Cuerpo Nacional de Policía.

A mayor abundamiento, la instrucción núm. 11/92 de la Secretaría de Estado para la Seguridad-Dirección de la Seguridad del Estado, sobre tramitación de expedientes de expulsión a ciudadanos extranjeros, especifica con absoluta claridad, en el apartado noveno, lo siguiente:

«Cuando por miembros del Cuerpo de la Guardia Civil se lleva a cabo la detención de ciudadanos extranjeros, ya sea por su presunta implicación en hechos delictivos o por estar incursos en algunos de los supuestos de expulsión a que se refieren los apartados a), c) y f) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, por los Servicios del mencionado cuerpo se deberá comunicar esta última circunstancia, a la mayor brevedad, a la comisaría del Cuerpo Nacional de Policía más próxima al lugar en que se encuentre el detenido o detenidos, al objeto de que por ésta se proceda a la incoación del oportuno expediente de expulsión, conforme a las disposiciones impartidas en la presente instrucción.

En el supuesto de que 1os extranjeros hayan de ser objeto de devolución por haber sido expulsados y contravenido la prohibición de entrada, o hubiesen entrado ilegalmente en España, también se llevará a cabo la comunicación al Cuerpo Nacional de Policía, para que por sus efectivos se proceda a la devolución prevista en el artículo 36.2 del citado texto legal.

Asimismo cuando los citados Servicios tengan conocimiento de infracciones contempladas en los apartados *b), d)* y *e)* del citado artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, deberán efectuar igualmente la referida comunicación a los efectos de la preceptiva incoación del oportuno expediente.»

También se informaba el año pasado de la queja 9212691, en la que a un ciudadano de nacionalidad marroquí, se le había denegado el permiso de trabajo y de residencia, solicitado al amparo del acuerdo de regularización, en base a estar incurso en una conducta antisocial contraria al orden público.

El promovente de la queja manifestaba que la única detención de que había sido objeto fue practicada en el mes de agosto de 1991 cuando volvía del Ayuntamiento de Málaga de recabar los documentos necesarios para acogerse al proceso excepcional de regularización abierto en aquellas fechas.

Efectuada la investigación oportuna se comprobó que en los archivos que obran en poder de esta institución existía una diligencia en la que se reflejaban las gestiones llevadas a cabo ante las autoridades policiales de Málaga en relación a la detención sufrida por este ciudadano marroquí, detención que estuvo motivada, exclusivamente, por carecer de los correspondientes permisos que autorizan la residencia en nuestro país.

En la respuesta recibida de la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, a la que se adjuntaba un informe elaborado por la Dirección General de Política Interior, se informaba que la denegación de la solicitud de regularización del interesado tuvo su causa en un error administrativo, por lo cual, una vez subsanado el mismo se procedió a dictar resolución favorable a su petición, concluyéndose la queja.

Otras quejas significativas que vienen siendo investigadas por esta institución son aquéllas en las que personas a las que se ha denegado su solicitud de regularización, al amparo del Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de junio de 1991, por tener antecedentes policiales, son posteriormente objeto de un expediente de expulsión.

Así, en la queja 9319162, la persona compareciente informaba que le había sido denegada su solicitud de regularización por antecedentes policiales, presentando el oportuno recurso por cuanto, si bien había sido detenido en dos ocasiones, la autoridad judicial había decretado el sobreseimiento en una de las causas y en la otra había sido puesto en libertad sin cargos.

Desplazado a Madrid para conocer el estado de trámite de su recurso, fue detenido por la policía, decretándose su expulsión por estar incurso en los apartados *a), c)* y *f),* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio.

Esta institución solicitó información del Ministerio del Interior en este caso, por cuanto no parecía lógico establecer que una persona se encuentra incursa en el apartado c), antes citado (supuesto de expulsión por estar implicado en actividades contrarias al orden público o a la seguridad interior o exterior del Estado o realizar cualquier tipo de actividades contrarias a los intereses españoles o que puedan perjudicar las relaciones de España con otros países), cuando expresamente la autoridad judicial se ha pronunciado a su favor, con motivo de las detenciones de que fue objeto.

En su contestación, el Ministerio del Interior informa que le habían sido concedidos al interesado los permisos de trabajo y residencia que solicitó y que el expediente de expulsión había sido revocado.

En otras quejas, también se observa que las detenciones policiales son la base de un expediente de expulsión, a pesar de que la autoridad judicial haya eximido de responsabilidad a los interesados.

Así, en la queja 9309211, un ciudadano de nacionalidad libanesa informaba que fue decretada su expulsión en marzo del año 1991, al hallarse incurso en los apartados *c)* y *f)* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, como consecuencia de haber sido detenido en el mes de enero de ese mismo año por un presunto delito de tráfico de estupefacientes, motivo por el que fue puesto a disposición judicial.

En el mes de junio de 1992, el juzgado de instrucción que conocía de los hechos, certificó que esta persona no se encontraba procesada, ni existía medida cautelar alguna en su contra, por lo que sus antecedentes policiales fueron anulados el 23 de octubre de ese mismo año.

No obstante, su solicitud de revocación del decreto de expulsión, efectuada el día 15 de junio de 1992, no fue resuelta hasta el mes de abril de 1993, iniciando, entonces, el trámite para la obtención de los correspondientes permisos de trabajo y residencia.

También la queja 9316731, hacía referencia a la expulsión inminente de una persona de nacionalidad china, basada en la detención de que fue objeto por un presunto delito de tráfico ilegal de mano de obra.

Su abogado informaba que esta persona fue detenida por efectivos de la comisaría de Chamartín el 21 de julio de 1992, cuando se encontraba en el vestíbulo de dicha estación, en compañía de otros súbditos chinos, esperando la llegada, desde Francia, de un familiar de uno de ellos.

Tras la detención, le fue incoado expediente de expulsión por el motivo *c)* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985 (realizar actividades contrarias al orden público), ya que según la policía se encontraba realizando actividades relacionadas con el tráfico ilegal de mano de obra.

Con fecha 23 de julio de 1992, se efectuaron alegaciones a la incoación del expediente de expulsión, en el que se instaba a la Administración a la necesidad de probar los hechos imputados, sin que el interesado, en ningún momento, hubiera recibido notificación alguna en cuanto a la apertura y práctica de la prueba.

Con fecha 22 de julio el interesado fue puesto a disposición judicial, quedando en libertad provisional por auto de un juzgado de instrucción de Madrid, acordando, igualmente la apertura de diligencias previas.

Concluida la fase sumarial, se acordó el sobreseimiento de las imputaciones que contra él se dirigían, quedando libre de cualquier responsabilidad penal por los actos por los cuales fue detenido y por los que se iniciaron todas estas actuaciones.

Posteriormente, el 14 de agosto de 1992, la Delegación del Gobierno en Madrid, acordó decretar su expulsión no siéndole notificada la misma hasta el 22 de junio de 1993, aprovechando que el interesado fue a recoger la renovación de su tarjeta de residencia, siendo detenido por el

Grupo Operativo de Extranjeros 2.º de la Brigada Provincial de Documentación, notificándosele en el acto la orden de expulsión.

Por ello, con carácter de urgencia, se pusieron de manifiesto a la Brigada Provincial de Documentación los extremos alegados en la queja y que no parecía procedente llevar a cabo la expulsión, habida cuenta que esta persona había sido absuelta de los hechos que se le imputaban y que motivaron el decreto de expulsión.

Finalmente, se acordó suspender esta expulsión habida cuenta las circunstancias expuestas.

Otro grupo de quejas se refiere a los expedientes de expulsión que se incoan a extranjeros sin tornar en consideración su situación familiar o su arraigo en nuestro país.

En la queja 9319414 comparecía una ciudadana china que tenía decretada su expulsión del territorio nacional al estar incursa en los apartados *b)* y *f)* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Al parecer, esta persona tenía un permiso de residencia en vigor, si bien no contaba con el correspondiente permiso de trabajo, siéndole imputado que trabajaba en un restaurante propiedad de su padre.

Por otra parte, alegaba estar casada con un ciudadano de su misma nacionalidad con permiso de trabajo y residencia, que se encontraba en avanzado estado de gestación y que tanto sus padres como sus hermanos eran residentes legales en España.

En consecuencia y valoradas debidamente las circunstancias expuestas, esta institución realizó gestiones urgentes ante la Brigada Provincial de Documentación de Madrid, habida cuenta que esta persona se encontraba ya en el aeropuerto para ser embarcada en el avión y proceder a su expulsión, suspendiéndose ésta hasta que se resolviera el recurso que había interpuesto contra el decreto de expulsión.

Una vez más esta institución quiere manifestar que se deben tomar en consideración todas las circunstancias que son alegadas por los extranjeros antes de proceder a su expulsión por los perjuicios que se pueden originar.

En este caso concreto, proceder a la expulsión de una persona, con permiso de residencia válido, casada con un extranjero que se encuentra legalmente en nuestro país, y en avanzado estado de gestación, no parece la respuesta más adecuada a la situación, por cuanto los intereses que la Administración pretende proteger, podrían vulnerar otros bienes jurídicos, expresamente protegidos por nuestra Constitución y los tratados internacionales de los que España es parte, como son la protección a la infancia y a la familia.

En este sentido es significativa la queja 9306064, en la que un ciudadano español manifestaba que su esposa, de nacionalidad venezolana, había sido expulsada de España teniendo pendiente un recurso contra la expulsión decretada por la Secretaría de Estado para la Seguridad-Dirección de Seguridad del Estado.

En la resolución del citado recurso, la Secretaría de Estado deja sin efecto el decreto de expulsión estableciéndose en su único considerando lo siguiente:

> «Del examen de las actuaciones obrantes en el expediente se llega a la conclusión de que concurren en la recurrente los supuestos que permiten a la autoridad gubernativa competente la adopción de la medida de expulsión del territorio nacional de un súbdito extranjero, a tenor de lo establecido en el artículo 26.1, apartados *a)* y *f)* de la Ley Orgánica 7/85, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. No obstante lo anterior, a tenor de la documentación aportada por la recurrente en su escrito de recurso, así como de las manifestaciones realizadas en el mismo, se desprende que la misma ha

contraído matrimonio con un nacional español y aun cuando ello no determina por si solo una modificación al régimen de extranjería, al no determinar de modo inmediato la adquisición de la nacionalidad española, no es menos cierto que, al conllevar la orden de expulsión una prohibición de entrada en el mismo por un período de tres años, la ocasionaría un grave perjuicio de difícil reparación al separarla de su cónyuge, por lo que aquella medida no guardaría proporción con la gravedad de la infracción cometida, más aun si se considera que los motivos de la referida infracción, parecen haber desaparecido al haber iniciado los trámites para su regularización como extranjera y depender económicamente de su marido, todo lo cual provoca el que se deba revocar la resolución de expulsión, de conformidad con criterio jurisprudencial contemplado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 1985, que ante el conflicto de intereses jurídicos protegidos que plantea por un lado la Ley Orgánica reguladora del régimen de extranjería y, por otro, las normas constitucionales que tutelan la familia como elemento fundamental de la sociedad, lo resuelve a favor de la unidad familiar, por lo que procede estimar el recurso interpuesto y dejar sin efecto la expulsión decretada.»

En este sentido, es significativa la citada sentencia del Tribunal Supremo:

«Que propuesta por la Jefatura Superior de Policía de Valencia y decretado por el Gobierno Civil la expulsión del territorio nacional de la recurrente, súbdita dominicana, entre otras circunstancias por supuesta implicación en un delito de trata de blancas, al haber contraído matrimonio con posterioridad con súbdito español, lo que aparece legal y suficientemente acreditado, crea una situación jurídica nueva y da vida a un estado civil, al que para darle efectividad y adecuado cumplimiento, se hace rigurosamente incompatible con las aludidas medidas policiales que dejarían sin el adecuado contenido a ese estado generador de derecho consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos; matrimonio al que por otra parte no sería correcto imputar en su voluntad de llevarlo a cabo, un posible fraude en cuanto concebido para evitar se produzcan situaciones en la recurrente derivadas de su propia conducta y antecedentes, por cuanto que estamos ante una situación inicial legal de la que habrán de deducirse los oportunos efectos.»

En la queja 9318911, comparecía un letrado manifestando que su representado, de nacionalidad marroquí, había solicitado en su día acogerse al proceso de regularización y le había sido denegada su petición, por lo que había formulado los correspondientes recursos que no habían sido resueltos. No obstante, le fue incoado expediente de expulsión por el Gobierno Civil de Alicante.

Con posterioridad a este hecho, el citado extranjero contrajo matrimonio con una ciudadana española, trasladando su residencia a Cádiz, donde solicitó exención de visado.

Estando en trámite esta petición, se requirió su presencia en la comisaría de policía de San Fernando (Cádiz), donde acudió en compañía de su esposa, siendo detenido y trasladado a Marruecos en virtud del decreto de expulsión antes citado.

Solicitada información del Ministerio del Interior, se manifiesta que el decreto de expulsión había sido revocado atendiendo a las circunstancias familiares antes expuestas.

La queja 9321546, fue iniciada de oficio por esta institución al haberse tenido conocimiento de la expulsión de un ciudadano de nacionalidad china.

Al parecer, el Gobierno Civil de Málaga dictó un acuerdo en el que se desestimaba la autorización de residencia solicitada por este ciudadano, fundamentando tal acuerdo en la

existencia de indicios de presuntos delitos de falsificación y cohecho, decretándose su expulsión en base a los apartados a), e) y f) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Contra este acuerdo el interesado interpuso recurso de reposición ante el Gobierno Civil, en el que se expresaba que la resolución por la que se acordaba la expulsión tenía su base en un auto dictado por un Juzgado de Instrucción de Málaga que se inhibió en favor del Juzgado de Instrucción de Fuengirola, y éste, a su vez, en favor del de Marbella.

Finalmente se expresaba en el recurso, que en las diligencias previas incoadas en Marbella, el Ministerio Fiscal no formuló acusación contra el interesado, pudiéndose deducir por tanto la ausencia de culpabilidad en el presunto delito en el que se vio inmerso.

Con posterioridad se tuvo conocimiento de que esta persona había sido poseedor de un permiso de trabajo y residencia, estaba casado con una ciudadana de su misma nacionalidad, con permiso de trabajo y residencia válido hasta el año 1998 y era padre de dos niñas menores, nacidas en Málaga, que en ese momento ostentaban la nacionalidad española.

Por todo lo anterior y habida cuenta de las circunstancias concurrentes en este caso, se ha solicitado información al respecto del Ministerio del Interior, estando a la espera del preceptivo informe.

En la queja 9319004, comparecía una ciudadana española manifestando que desde el año 1987 se encontraba casada con un nigeriano que fue condenado en el año 1989 a la pena de 4 años, 2 meses y un día, como autor responsable de un delito contra la salud pública, encontrándose en libertad desde el mes de junio de 1992.

En el mes de marzo de ese año, encontrándose su marido en libertad condicional, solicitó la renovación de su permiso de residencia, siéndole manifestado que no se iba a proceder a esta renovación por cuanto existía en su contra un decreto de expulsión de la Delegación del Gobierno en Madrid.

Esta institución solicitó de la citada Delegación del Gobierno información sobre la posible revocación del decreto de expulsión antes citado, tomando en consideración que la persona afectada por esta medida había cumplido la condena que le fue impuesta en su día, se encontraba casado con una ciudadana española y era padre de una menor de seis años, por lo que su expulsión del territorio nacional llevaría a una situación de hecho, que pudiera contravenir los artículos 25.2 y 39 de la Constitución española.

Por otra parte, la Subdirección General de Asistencia Social Penitenciaria, en contestación a un escrito de la Delegación del Gobierno, informó favorablemente la revocación del citado decreto de expulsión, entendiendo que el interesado se encontraba completamente integrado en el seno de la comunidad, poniendo de manifiesto, de igual manera, que su expulsión del territorio nacional conduciría a una separación familiar.

En la respuesta remitida por la Delegación del Gobierno en Madrid, se ha informado que en base a las circunstancias familiares concurrentes en este caso, se ha procedido a revocar el decreto de expulsión acordado en su día.

En la queja 9306811, se suspendió la expulsión de una ciudadana brasileña, hija de padres españoles, que fue detenida en un control policial al no tener regularizada su situación.

De la conversación telefónica mantenida con su madre, promovente de la queja, se dedujo la posibilidad de que su hija pudiera tener opción a la nacionalidad española, según lo establecido en la disposición transitoria de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, sobre reforma del Código Civil en materia de nacionalidad.

Esta posibilidad de opción a la nacionalidad española fue expuesta a los responsables de la Brigada Provincial de Documentación, que ordenaron que esta persona fuera puesta en libertad,

al objeto de que pudiese ejercitar su derecho, para lo cual tenía hasta finales de este año, según establecía la citada disposición transitoria.

En la queja 9316344 también se sobresee el expediente de expulsión por estancia ilegal y carecer de medios lícitos de vida de una persona a la que se había denegado su solicitud de permiso de trabajo y residencia, pero que se encontraba casado con una ciudadana española.

En otra queja (9319497) comparecía la letrada de un ciudadano marroquí, que se encontraba en el centro de internamiento de extranjeros de Moratalaz (Madrid) y al que se le había incoado un expediente de expulsión por estar incurso en los apartados a) y f) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica, 7/1985, de 1 de julio.

En su escrito, la letrada compareciente informaba que esta persona, casada con una extranjera con permiso de trabajo y residencia en vigor, tenía presentada una solicitud para acogerse al proceso extraordinario de regularización ante la Dirección Provincial del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Madrid, que no había sido resuelta.

También manifestaba que su esposa estaba embarazada, por lo que, de llevarse a efecto la expulsión, se causarían graves problemas al núcleo familiar.

Por todo lo anterior, esta institución solicitó información a las autoridades competentes, quienes participaron que el resguardo de solicitud de regularización podría ser falso, al no constar en los archivos del Ministerio de Trabajo antecedentes de esta persona, y también que se tenía conocimiento que una mujer, de nacionalidad extranjera, falsificaba estas solicitudes a cambio de una cierta cantidad de dinero, por lo que había sido denunciada por los afectados.

Esta información se puso en conocimiento de la letrada, quien, tras entrevistarse con su representado en el centro de internamiento de extranjeros y comprobar que también él podía haber sido objeto de engaño, presentó una denuncia al respecto.

Por cuanto en este caso parecía no apreciarse mala fe por parte del interesado y atendiendo a sus circunstancias personales fue puesto, finalmente, en libertad.

En la queja 9312539 comparecía una ciudadana búlgara que tenía decretada su expulsión del territorio nacional por carecer de medios lícitos de vida, al ser acusada por la policía de ejercer la prostitución.

Sin embargo, manifestaba que tenía permiso de trabajo y residencia en vigor, estaba casada y tenía una hija escolarizada.

Solicitada información de la Delegación del Gobierno en Madrid, se requirió, entre otros aspectos, el tipo de investigaciones que habían llevado a cabo los funcionarios policiales para determinar que esta persona venía ejerciendo la prostitución, así como que, en su caso, se remitiera copia de los informes y pruebas que pudieran avalar este extremo.

Por cuanto de la información remitida a esta institución no se deducía que esta persona pudiera estar incurso en alguno de los supuestos de expulsión establecidos en la legislación vigente, solicitó de la Delegación del Gobierno en Madrid, se valorara la oportunidad de dejar sin efecto la orden de expulsión decretada en su día en atención a las circunstancias personales y familiares que concurrían, accediéndose a esta revocación por parte de dicha autoridad.

Finalmente, reflejar un caso significativo en el que el Ministerio del Interior efectuó, a juicio de esta institución, una interpretación restrictiva de la normativa en esta materia.

Así, en la queja 9217635, comparecía una letrada en representación de una ciudadana brasileña que fue detenida en la ciudad de Santander, notificándosele expediente de expulsión al día siguiente y conducida al centro de internamiento de extranjeros de Moratalaz (Madrid).

Al parecer, los motivos de incoación del aludido expediente respondían a los apartados *a*) y *f)* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Según señalaba la compareciente, su representada, tanto ante la propia autoridad judicial, como ante las autoridades gubernativas, puso de manifiesto su voluntad de acogerse a lo previsto en el artículo 88 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo que aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985.

Habiéndose iniciado la oportuna investigación, ante la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, al objeto de que se hiciese efectivo el levantamiento de la orden de internamiento y que la detenida pudiese abandonar el territorio español voluntariamente, se notificó que había sido firmado el decreto de expulsión, por el Director de la Seguridad del Estado y que se iba a proceder a la salida de España de esta persona.

Por ello, se solicitó información sobre el criterio que seguían las autoridades gubernativas a la hora de la aplicación del artículo 88 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, y sobre los motivos por los que, en el caso que nos ocupaba, no se había hecho efectiva dicha salida voluntaria, habiendo transcurrido más de quince días desde que fue formulada la solicitud por la interesada hasta que finalmente fue expulsada.

En el informe remitido por el Ministerio del Interior, se participaba que la interesada, ni en su propia declaración efectuada en presencia de su abogado, ni en el recurso presentado dentro del plazo legal, manifestó el propósito de ausentarse del país en los plazos que la norma establecía. Sí hizo la referida manifestación en el recurso, que reconocía que interponía fuera de plazo, que elevó a la Delegación del Gobierno en Madrid encontrándose en el centro de internamiento de extranjeros de Moratalaz.

Continuaba el informe manifestando:

> «Respecto a los criterios que se siguen por la Dirección General de la Policía, en la aplicación de los preceptos recogidos en el ya citado artículo 88 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, en todos los supuestos, incluido el que nos ocupa, así como la interpretación que de los mismos se hace, se puede resumir de la siguiente manera:
>
> La frase que figura en el apartado 3 del tan repetido artículo 88, que dice “o después de haberse efectuado la detención”, no puede ser considerada como sinónimo de a perpetuidad o en cualquier momento. Dentro del buen orden, preciso para estas tramitaciones, a veces complejas, y los traslados a detenidos a los centros correspondientes, en la práctica habitual, aquellos tienen dos claras opciones para poner de manifiesto ese derecho, y en donde no sufren limitación alguna:
>
> *a)* En el momento de serle comunicado el inicio del expediente administrativo, en presencia de letrado.
>
> *b)* En el período de 48 horas que el artículo 30.2 de la Ley Orgánica 7/1985, establece para que el interesado alegue lo que considere adecuado a la propuesta motivada de expulsión que en el oportuno escrito se le ha dado traslado.»

A la vista de este informe, esta institución consideró que la interpretación que se hacía del artículo 88 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, que aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985, si bien era una interpretación que podía considerarse de plena efectividad para el cumplimiento último de la finalidad de la expulsión del extranjero incurso en alguna de las causas previstas en el artículo 26.2 de la ley, no parecía adecuada, desde un punto de vista de las garantías que deben rodear todo el procedimiento de la propia expulsión.

En este sentido, conviene recordar que el artículo 88 del Real Decreto 1119/1986 dice: «o después de haberse efectuado la detención», sin añadir momentos ni períodos concretos desde los

que poder tomar en consideración si el extranjero puede abandonar voluntariamente el territorio nacional o no, y por tanto no limitando ese derecho.

Es cierto y la prudencia así lo aconseja que, si la declaración del extranjero de abandonar el territorio nacional, se hace en un momento inmediato a estar esa persona a disposición de las autoridades policiales para ser expulsado y cuando ya se ha originado por el Estado el gasto correspondiente del oportuno título de transporte para abandonar el país, parece razonable en ese caso, no admitir ya la salida voluntaria.

Pero al margen de ese momento, que, según la experiencia de esta institución, se produce en un número mínimo de ocasiones, en ningún otro puede ser limitado el derecho al abandono voluntario del territorio nacional.

En este sentido, no se puede desconocer que el propio apartado 4 del artículo 88 determina que ese abandono voluntario en ningún caso impedirá la continuación de la tramitación del expediente para determinar la procedencia o improcedencia de la expulsión y la consiguiente prohibición de entrada en España de esta persona.

Parece por tanto que no ha sido voluntad del legislador limitar, a los supuestos establecidos en los apartados *a)* y *b)* del informe de la Secretaría de Estado para la Seguridad, el derecho a abandonar voluntariamente el territorio nacional por parte de un extranjero incurso en un procedimiento de expulsión.

En consecuencia, esta institución efectuó un recordatorio de deberes legales, en el sentido de adoptar cuantas medidas fueran procedentes, al objeto de dictar una resolución expresa a las solicitudes efectuadas por los ciudadanos y en concreto, en la aplicación del apartado 3 del artículo 88 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, de acceder a la salida voluntaria de cualquier extranjero al que le hayan aplicado medidas cautelares en los términos y con los efectos señalados en dicho precepto, sin que se limite el ejercicio del mismo a ningún período anterior a la expulsión por compulsión física del interesado.

En contestación a este recordatorio de deberes legales, el Ministerio del Interior remitió un escrito en el que se reiteraba lo expresado en otros anteriores y se insistía en la existencia de un límite temporal para que el extranjero manifestara su propósito de ausentarse del país, haciendo coincidir dicho límite con el del momento anterior al de adoptarse la resolución del expediente de expulsión por el organismo competente, que según el informe era el de la elevación definitiva de la propuesta de resolución, momento en el que se daba por cumplida la misma.

A juicio de esta institución, existen dos momentos diferenciados, el de la propuesta de resolución, y el de la resolución definitiva, que lógicamente deberá también notificarse al extranjero, en cumplimiento con lo establecido en los artículos 34 y siguientes de la Ley Orgánica 7/1985 de 1 de julio, haciéndole saber los recursos que caben contra la misma.

Por tanto, el expediente administrativo no se termina con la propuesta de resolución, sino con la resolución definitiva por la que se acuerda la expulsión.

En el caso concreto de la queja que dio origen a este expediente, la petición de salida voluntaria se hizo, al parecer, en primer lugar al prestar declaración y posteriormente al hacer las alegaciones pertinentes contra la propuesta de resolución de expulsión.

Es cierto que la petición se formula fuera de las 48 horas para alegaciones previstas en el artículo 30.2 de la Ley 7/1985, pero, sin embargo, se hizo al amparo del artículo 88.2 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, que indica que la petición se puede formular al ser notificada la incoación del expediente de expulsión, no pareciendo desprenderse de la norma que exista ningún límite de carácter temporal como parece entenderse por ese departamento.

En consecuencia, se dirigió un nuevo escrito al Ministerio del Interior con las anteriores consideraciones y recordando, además, que el artículo 29 de la Ley 7/1985 establece claramente

que los extranjeros gozarán en España de la protección y garantías que establece la Constitución Española. Por lo tanto, al interpretar el artículo 88 ya citado habrá de mantenerse un criterio amplio y no restrictivo y la normativa prevé que producida la detención, si se manifiesta por el extranjero su voluntad de ausentarse voluntariamente, las medidas deberán dejarse sin efecto.

En contestación a este último escrito, el Ministerio del Interior, ha participado, de acuerdo con la información solicitada por la Secretaría de Estado para la Seguridad-Dirección de la Seguridad del Estado, lo siguiente:

> «Teniendo en cuenta el criterio mantenido por esa institución y el dictamen emitido por el Servicio Jurídico del Estado en este Departamento en relación con la interpretación que debe hacerse del contenido del artículo 88 del Reglamento de Ejecución de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, aprobado por Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, la Secretaría de Estado para la Seguridad ha dirigido a la Dirección General de la Policía un escrito señalando la conveniencia de que por el citado Centro directivo se impartan instrucciones a los servicios policiales con competencia en materia de extranjería, en el sentido de que la manifestación del propósito de salir voluntariamente del territorio español por parte de un ciudadano extranjero incurso en un expediente de expulsión, a que se refiere el citado artículo 88, puede hacerse en cualquier momento anterior al instante de la ejecución de la misma.»

10.3. *Centros de internamiento*

La queja 9202360, reflejada en el informe del año pasado, fue iniciada como consecuencia del informe remitido por la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Málaga al Fiscal General del Estado, del que se dió traslado a esta institución, en el que se ponían de relieve las inadecuadas condiciones del centro de internamiento de extranjeros de dicha ciudad.

Tras efectuar la oportuna investigación, en la que se comprobaron las deficiencias más graves del citado centro de internamiento, que fueron puestas en conocimiento del Ministerio del Interior, se ha recibido respuesta de la Secretaría General Técnica, en la que se exponen las medidas adoptadas para mejorar las condiciones de habitabilidad del citado centro.

Así, en concreto, se pone de relieve lo siguiente:

> «La habilitación del antiguo Cuartel de Capuchinos de Málaga, para albergar el Centro de Internamiento de Extranjeros, se ha llevado a cabo en dos fases.
>
> La primera, fue ejecutada en el año 1990 por la Diputación Provincial de Málaga, con la colaboración técnica del Servicio de Arquitectura de la Dirección General de la Policía. Abarcó la zona de seguridad, el despacho de visitas, la cocina y dos recintos de unos 125 metros cuadrados para dormitorios con sus aseos correspondientes.
>
> La segunda, se realizó con cargo a los presupuestos de la citada Dirección General. Iniciada el 4 de diciembre de 1991 y terminada el 4 de marzo de 1992, fue una ampliación de la primera y agregó dos estancias generales, de más de 40 ó 50 metros cuadrados, respectivamente, con aseos, un comedor-sala de estar de 90 metros cuadrados, tres recintos individuales con servicios de 9 metros cada uno, zona de distribución de comida y vigilancia, almacenes y un patio de 245 metros cuadrados.

Actualmente, se encuentra pendiente de ejecutar una tercera fase, que incluye la adaptación de un módulo para instalación de una nueva cocina y medidas adicionales de seguridad. El proyecto está redactándose por técnicos del Servicio de Arquitectura de la Dirección General de la Policía y se llevará a cabo en el presente año, una vez se habilite el crédito correspondiente.

Por último, se significa la elaboración de un Reglamento de Régimen Interior para los Centros de Internamiento de Extranjeros, que por tratarse de una materia sumamente compleja, requiere un análisis detallado, en fase de estudio.»

No obstante, y aun valorando positivamente las mejoras introducidas, que permiten que las personas internadas en el citado centro puedan encontrarse en unas condiciones de habitabilidad dignas, esta institución se ha dirigido nuevamente al Ministerio del Interior al estimar que constituye una medida prioritaria la elaboración de un reglamento de régimen interior para los centros de internamiento de extranjeros, interesando, en consecuencia, si existe algún anteproyecto del mismo y las previsiones para su entrada en vigor.

Actualmente nos encontramos a la espera de recibir respuesta de ese departamento sobre la cuestión planteada.

Finalmente, reflejar en este apartado la queja 9319308, en la que un letrado informaba que su representado, un ciudadano de nacionalidad china, había estado internado, en dos centros distintos, un total de 57 días.

A este respecto, se ha solicitado información del Ministerio del Interior, estando a la espera de recibir la preceptiva respuesta.

10.4. *Proceso de regularización*

Transcurridos dos años desde que finalizara el proceso de regularización, iniciado tras el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de junio de 1991, se han seguido tramitando quejas de ciudadanos extranjeros, disconformes con las resoluciones que se han adoptado en sus expedientes, así como de familiares de éstos, como se refleja en el apartado correspondiente a las exenciones de visado.

También se han constatado los retrasos producidos en la entrega de los permisos correspondientes, algunos incluso próximos a su fecha de caducidad, así como los retrasos existentes en la resolución de los recursos y en la renovación de los permisos iniciales.

A. Sin perjuicio del logro alcanzado con este proceso, por el que se han regularizado más de cien mil extranjeros que se encontraban en situación ilegal, es importante destacar aquellas solicitudes que han sido denegadas atendiendo a los antecedentes policiales de los peticionarios.

En un primer balance efectuado por la Administración en diciembre de 1991, se destacaba que de los 7.140 expedientes resueltos negativamente, 1.622 lo fueron por antecedentes policiales y documentación falsa.

En un posterior estudio, de 10 de marzo de 1992, el número de expedientes resueltos negativamente se elevaba a 18.320, sin especificarse en este caso los supuestos por los que se había adoptado esta resolución.

En estos casos el Defensor del Pueblo ha solicitado información al respecto, por cuanto de la documentación aportada por los interesados, únicamente se deducía que en épocas anteriores habían sido detenidos pero no condenados por los hechos o delitos que se les imputaba.

En la mayoría de los casos, la Administración ha rectificado su primera decisión al observar que la negativa inicial se debió a un error informático, o por entender que una detención que no se ha traducido en una posterior condena no puede servir de base para denegar una solicitud.

Así, la queja 9214687, ya reflejada en el informe del año pasado, en la que un ciudadano de nacionalidad argentina manifestaba su disconformidad con la resolución desestimatoria recaída a su solicitud de regularización. En su escrito alegaba que residía en nuestro país desde hacía 15 años y que estaba casado con una ciudadana española con la que tiene dos hijos menores, por lo que su arraigo en nuestro país estaba suficientemente acreditado.

Según exponía, la resolución desestimatoria de su solicitud de regularización se basaba en la constancia de antecedentes policiales « de conducta antisocial contraria al orden público».

Igualmente el interesado significaba que nunca había tenido problemas con la justicia, adjuntando a este respecto certificado de antecedentes penales.

Admitida a trámite y solicitada información a la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, éste centro directivo informó que el motivo de la desestimación obedecía a que el interesado había sido detenido, el 7 de febrero de 1986 en San Sebastián por tenencia o depósito de armas, según constaba en el banco de datos de personas de interés policial.

Considerando que la información facilitada resultaba insuficiente, se remitió una nueva comunicación a la citada Secretaría General, con el fin de conocer si tras la detención practicada por el presunto delito de tenencia o depósito de armas, se había incoado el correspondiente procedimiento judicial y, en caso afirmativo, informase de la resolución judicial adoptada.

En contestación a esta nueva petición de informe, la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior informó que las diligencias instruidas con ocasión de la detención del interesado, fueron remitidas al Juzgado de Instrucción número 2 de San Sebastián, desconociéndose, por ese centro, la resolución judicial adoptada.

A la vista de estos antecedentes y con el fin de completar la investigación iniciada, el Defensor del Pueblo se dirigió al Fiscal General del Estado, dando traslado de los mismos, al objeto de que informara sobre el procedimiento instruido por el juzgado de instrucción de San Sebastián y, en su caso, de la resolución adoptada.

En su respuesta, la Fiscalía General del Estado ha remitido una copia de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de San Sebastián, de 6 de diciembre de 1986, por la que se absuelve al interesado del delito que se le imputaba.

Esta institución ha dirigido nueva comunicación al Ministerio del Interior, al objeto de que se procediera a una revisión del expediente de esta persona, siendo participado que se había procedido a conceder al mismo la tarjeta de residencia de familiar comunitario.

En la queja 9217211 el interesado manifestaba que había sido denegada su solicitud de regularización al haber sido acusado, durante su permanencia en territorio nacional, de una conducta antisocial contraria al orden público, al haber sido detenido por tráfico de estupefacientes; si bien el procedimiento judicial seguido en su contra estaba en trámite.

Esta institución remitió un escrito al Ministerio del Interior, al objeto de conocer los motivos por los que no se había procedido a dejar en suspenso la resolución de la solicitud, hasta tanto la autoridad judicial resolviera sobre el procedimiento en trámite, entendiendo que a esta persona le era de plena aplicación el principio de presunción de inocencia, establecido en el artículo 24.2 de la Constitución española.

En una primera contestación, el Ministerio del Interior informó que la denegación se llevó a cabo en base a la perturbación y alarma social que producen hechos como el tráfico de estupefacientes.

Finalmente y ante la sentencia absolutoria dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, se revocaron las resoluciones anteriores y se concedieron al interesado los permisos correspondientes.

También en la queja 9219757 comparece un extranjero al que le ha sido denegada su solicitud de regularización por entender que su conducta en nuestro país era contraria al orden público, al haber sido detenido por actos que atentaban contra la paz y la tranquilidad social.

Una vez que esta persona aportó un certificado del Ministerio de Justicia, acreditando carencia de antecedentes penales, se revocó la denegación inicial.

En la queja 9217177 el interesado alegaba que se le denegó su solicitud de regularización por haber observado durante su permanencia en territorio nacional una conducta antisocial contraria al orden público, al haber sido detenido por actos atentatorios contra la paz y tranquilidad social, conducta incardinada en la causa de expulsión prevista en el apartado c) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.

Por otra parte, manifestaba que vivía con una ciudadana española, de la que esperaba su segundo hijo (el primero también es ciudadano español) y que no tenía antecedentes penales.

Al solicitar acogerse, en noviembre de 1991, al proceso de regularización, la Delegación del Gobierno en Baleares interesó a la Dirección General de la Policía información sobre su situación y actividad desarrollada para decidir si revocaba o no la orden de expulsión.

De las investigaciones practicadas, se comprobó que esta persona tenía firmado un contrato de trabajo, como empleado de hogar, desde el 27 de julio de 1991, hasta el 1 de agosto de 1992. Sin embargo, según manifestaciones del propio interesado y del contratante, a partir de 24 de agosto de 1991, dejó de trabajar en dicha actividad, a pesar de lo cual solicitó la regularización, el día 20 de noviembre de 1991, en base a este contrato.

Asimismo, en aquel momento el interesado manifestó tener una promesa de trabajo para los meses de verano. No obstante, dicha promesa, en caso de existir, debía de ser verbal, ya que no tenía firmado contrato alguno.

En virtud de lo anteriormente expuesto, no se encontraron motivos suficientes para revocar la orden de expulsión decretada contra este ciudadano, siendo ésta la causa por la que se le denegó su solicitud de regularización y no sus antecedentes desfavorables.

Por ser contradictoria esta respuesta con la resolución denegatoria, en la que constaba claramente que el motivo de la denegación era por estar incurso en el supuesto de expulsión del apartado c) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, se solicitó una aclaración al respecto, manifestando el Ministerio del Interior que el interesado tenía dictada una resolución de expulsión basada en el apartado c) del artículo 26.1, resolución que no fue revocada, por lo que quedó excluido del proceso de regularización.

Por cuanto esta información no era acorde con la documentación que obraba en el expediente abierto en esta institución, en el que constaba copia de la resolución de expulsión, basada en los apartados a) y f), del artículo 26.1 y no en el apartado c), y entendiendo que la información facilitada por la Dirección General de Política Interior se debió a un error involuntario, se remitió un nuevo escrito, siéndonos participado, finalmente, que se había procedido a revocar la resolución denegatoria, concediéndose al interesado los permisos que había solicitado.

Significativa también es la queja 9215753, en la que una ciudadana extranjera manifestaba que se le había denegado su solicitud de regularización al haber observado una conducta contraria al orden público, habiendo incurrido en actos que constituyen causas de expulsión tipificadas en los apartados *c), d)* y *f)* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio. También señalaba esta persona que estaba casada con un ciudadano español y que había sido titular de permisos de trabajo anteriores.

Esta institución, tras la práctica de una investigación sumaria de la que no se deducían elementos suficientes que pudieran suponer que las actividades de esta persona en territorio nacional implicaran que la misma pudiera estar incursa en los apartados *c), d)* y *f)* citados, solicitó información del Ministerio del Interior, que participó que la resolución denegatoria de la solicitud de regularización se debió a un error en el proceso informático de confección de resoluciones y que, una vez detectado el mismo, se habían dado las intrucciones oportunas para la subsanación y concesión de los correspondientes permisos.

Sin perjuicio de la resolución concreta del expediente, esta institución solicitó un nuevo informe en el que se detallaran las vicisitudes acaecidas en este caso y las causas concretas que motivaron un error en el proceso informático de confección de la resolución.

En su contestación, el Ministerio del Interior informaba:

> «El expediente de la interesada siguió la tramitación habitual para su evaluación, a tenor de lo previsto con carácter general en el proceso de regularización. Inicialmente, los expedientes eran sometidos a una fase de valoración por parte de los funcionarios de la Dirección General de Migraciones, a fin de comprobar si los documentos relacionados con la solicitud del permiso de trabajo y residencia estaban completos, así como si se justificaba su presencia en España antes del 15 de mayo de 1991.
>
> Posteriormente, los expedientes pasaban a consulta de los “bancos de datos de personas de interés policial”, siendo apartados para una revisión más profunda los de aquellas personas sobre las que constaba alguna anotación desfavorable.
>
> Dados los antecedentes que existían, su expediente no debió superar esta fase, quedando preparado en unión de otros para una resolución denegatoria, que se confeccionaba de forma automática mediante un programa elaborado al efecto.»

La respuesta de esa institución a este informe del Ministerio del Interior, por cuanto se refiere a un problema que pudiera afectar al derecho a la intimidad, ha sido analizada en el apartado correspondiente de este informe.

En la queja 9317457 el interesado participaba que presentó ante la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Murcia solicitud de regularización para la obtención del permiso de trabajo y residencia por cuenta ajena, como peón agrícola. A pesar de reunir todos los requisitos exigidos, le fue denegada por aplicación del apartado c) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio.

Frente a esta resolución formuló el oportuno recurso de reposición en el que exponía, acreditándolo documentalmente, que carecía de antecedentes penales pero que, efectivamente, un primo suyo con el que coincidía en el nombre, apellidos y fecha de nacimiento, aunque no en los demás datos personales, silos poseía.

En consecuencia se solicitó de la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior información sobre los siguientes aspectos:

1. Si se había comprobado por las autoridades competentes la existencia de dos personas, con nombres iguales y con la misma fecha de nacimiento, pero con diferencias en el resto de los datos de filiación.

2. Si procedía, en el caso de quedar acreditada la diferencia de filiación, acceder a la petición de permiso de trabajo y residencia del ciudadano que había acudido ante esta institución.

En la respuesta remitida por el Ministerio del Interior, se participaba que constan antecedentes de dos personas, con el mismo nombre y fecha de nacimiento, por lo que no era posible determinar cual de ellas era la que se había dirigido a esta institución.

En cuanto al recurso de reposición se informa que en la Comisaría General de Documentación no existe constancia de presentación de recurso alguno a nombre del interesado.

En consecuencia, se ha procedido a remitir copia del citado recurso al Ministerio del Interior, para que se dé una rápida solución a este caso.

B. Otras resoluciones denegatorias de las solicitudes de regularización, se basaban en que los interesados no justificaban su presencia con anterioridad al 15 de mayo de 1991, o bien que alguno de los documentos que avalaban esta presencia anterior a esa fecha eran falsos o por no aceptarse documentos acreditativos expedidos por la policía.

Cabe resaltar el supuesto expresado en la queja 9305589, en la que un ciudadano extranjero manifestaba que le fue denegada su solicitud de regularización, así como el recurso posteriormente presentado, por no acreditar su presencia en España antes del 15 de mayo de 1991, a pesar de estar en posesión de un certificado expedido por la Policía Municipal de su localidad, en el que se expresaba que residía en la misma desde el año 1990.

A la vista de la documentación aportada, se solicitó un informe del Ministerio del Interior, por cuanto, en principio, se debía considerar como válido este documento, desconociéndose las razones por las que se le denegó su petición de regularización.

En la respuesta remitida por el Ministerio del Interior, se participa lo siguiente:

«Respecto al certificado que aporta en el recurso de reposición se observa lo siguiente:

— Se trata de un documento expedido por el Excmo. Ayuntamiento de Málaga en el que no aparece el Visto Bueno de su Alcalde y está firmado “por delegación; por D. y D. dando su conformidad, cuyos cargos dentro del negociado de la policía local de Málaga no se mencionan. La propia policía local del Ayuntamiento de Málaga puede informar sobre la autenticidad del presente certificado y sobre las actuaciones seguidas contra sus firmantes.

— El sello de compulsa no está firmado por funcionario alguno.

— Además de no cumplir el certificado los requisitos formales para acreditar su fehaciencia, su contenido discrepa de lo que se aprecia del resto de la documentación, ya que, según el mismo, el Sr. ... residía en Málaga el 25-5-1992 y desde hacía dos años, sin embargo en la solicitud de regularización el 10-12-1991 tiene su domicilio en la c/. de Madrid, en la vivienda del supuesto empleador.»

En consecuencia esta institución, ha solicitado un informe al respecto del Ayuntamiento de Málaga, estando a la espera de recibir la oportuna información.

Significativa es la queja 9216835, en la que el interesado manifestaba que presentó solicitud de regularización el 3 de septiembre de 1991 ante la Dirección Provincial del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Barcelona, acompañando cuanta documentación avalaba su pretensión.

Esta solicitud le fue denegada, no mediante una resolución, sino que recibió tres, cada una de ellas con distinto N.I.E. y número de expediente y dirigidas a una dirección diferente, siendo el motivo de la denegación distinto en una de ellas.

Así, las resoluciones de 23 y 25 de marzo de 1992, se basaban en que el interesado no acreditaba su estancia en España antes del 15 de mayo de 1991 y la resolución de 7 de abril de 1992, en que no aportaba documento suficiente que acreditara una actividad lucrativa continuada, resoluciones contra las que el interesado presentó los correspondientes recursos.

Solicitado informe del Ministerio del Interior, habida cuenta de las contradicciones existentes, éste manifestó lo siguiente:

> «1. La solicitud a la que se refiere el escrito dio lugar al expediente núm. ... con asignación de N.I.E. al interesado ... Para dicho expediente se dictó una sola resolución de fecha 7 de abril de 1992.
>
> 2. Las otras dos resoluciones a que alude el escrito de queja, corresponden a otras dos solicitudes presentadas por dos personas de nombre y apellidos idénticos al reclamante pero, lógicamente, con datos personales y características de la solicitud diferentes.
>
> 3. Como consecuencia de lo anterior, las causas que motivan la resolución de los expedientes dependen en cada caso de las características de la solicitud. En tal sentido, cada resolución fue remitida a la dirección aportada por su respectivo solicitante. En ninguno de los tres casos en cuestión coinciden los domicilios de los peticionarios por lo que no se alcanza a entender como el autor de la queja al Defensor del Pueblo se dio por notificado en los tres expedientes.
>
> 4. Revisado el expediente del autor del escrito de queja se aprecia que, efectivamente, la causa que motiva la denegación de su solicitud fue erróneamente reseñada, error que no se detectó en la resolución del recurso de reposición al confundirse el presentado por quien nos ocupa, con el de otra persona de su mismo nombre y apellidos, siendo el recurso desestimado.
>
> 5. El autor del escrito de queja recurrió la desestimación de su recurso de reposición, en vía jurisdiccional presentando recurso contencioso-administrativo. En la actualidad el expediente está pendiente de su resolución en la indicada vía.
>
> Considerando todo lo expuesto, el criterio de esta Dirección General es que la cuestión se resuelva ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin adopción de nuevas actuaciones administrativas que pudieran dilatar un procedimiento todavía abierto y en el que el interesado tiene planteada su pretenSión en la vía jurisdiccional legalmente prevista y garantizada la revisión de la actuación de la Administración.»

Por entender que, en este caso concreto, se había producido una clara indefensión para el interesado, debido a dos errores, reconocidos por la propia Administración, que le habían obligado a recurrir a la vía jurisdiccional, retrasando así su posible derecho a obtener los permisos de trabajo y residencia en nuestro país, el Defensor del Pueblo efectuó una sugerencia al Ministerio del Interior, para que, con carácter de oficio, se anularan las resoluciones adoptadas y

se procediera a un nuevo examen de la solicitud, con carácter de urgencia y al objeto de no producir más perjuicios al interesado.

Finalmente, el Ministerio del Interior ha informado que el procedimiento más ágil y rápido para resolver los errores de hecho apreciados en la tramitación y resolución del expediente, sería la presentación por parte del interesado y admisión a trámite, de un recurso de revisión ante los Ministros del Interior y de Trabajo y Seguridad Social.

En este sentido, se había notificado tal posibilidad a la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Barcelona, a fin de que se informara al interesado y se iniciara la tramitación del recurso a la mayor brevedad.

C. Otro grupo de quejas hace referencia a la revocación de la expulsión que tenían decretada ciudadanos extranjeros, con anterioridad al inicio del proceso de regularización, como paso previo para iniciar los trámites de sus solicitudes.

A lo largo de 1993 se ha comprobado que la mayoría de los Gobiernos Civiles o Delegaciones del Gobierno han procedido a estas revocaciones en aquellos casos de estancia ilegal, trabajo sin el correspondiente permiso y falta de medios lícitos de vida, cuando estos se obtuvieran por su trabajo ilegal [apartados *a)*, *b)* y *f)* del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio].

Así, en la queja 9120988, compareció el representante de una asociación de apoyo a inmigrantes manifestando que dos ciudadanos marroquíes habían sido detenidos en Barcelona y conducidos a comisaría por existir un decreto de expulsión en su contra.

Esta persona informaba asimismo que ambos ciudadanos marroquíes estaban realizando gestiones para completar la documentación exigida para solicitar los permisos oportunos tras la iniciación del proceso de regularización.

Esta institución, como primera medida, solicitó información de la Brigada de Documentación de Barcelona, desde donde manifestaron que, en efecto, estas personas tenían decretada su expulsión desde el mes de abril de 1991, al estar incursos en los apartados *a)* y *b)*, del artículo 26.1.

Por ello, se dirigió un escrito al Gobierno Civil, solicitando información sobre las causas por las que se iba a proceder a su expulsión, en contradicción con el espíritu del Acuerdo del Consejo de Ministros sobre regularización.

También se solicitaba información acerca de si se venían produciendo detenciones de ciudadanos extranjeros por estar incursos en los apartados *a)* y *b)* citados.

Finalmente y por cuanto estas personas habían sido conducidas al juzgado de guardia para solicitar su internamiento, previo a la expulsión, se requirió información urgente acerca de las medidas que se iban a adoptar al respecto.

En su contestación, el Gobierno Civil de Barcelona informó que estos ciudadanos fueron puestos en libertad y que podían acogerse al proceso de regularización abierto en aquellas fechas, valorándose, en su caso, la procedencia de revocar la expulsión decretada.

No obstante esta información, la persona compareciente ante esta institución manifestó con posterioridad que a pesar de haber solicitado la revocación de la expulsión, el Gobierno Civil no se pronunciaba al respecto, lo que estaba imposibilitando el acceso a una posible regularización.

Por ello, se solicitó nueva información, siéndonos participado finalmente que ya se había revocado la expulsión que pesaba sobre estas personas.

En la queja 9218136 un ciudadano marroquí exponía que, con fecha 6 de julio de 1992, le fue concedido y posteriormente entregado, el documento unificado (permiso de trabajo y residencia), con validez hasta el día 20 de julio de 1993.

Informaba asimismo que a principios del mes de agosto, funcionarios de policía de Velez-Málaga procedieron, sin explicación alguna, a la retirada de dicho documento, amparándose, según pudo saberse posteriormente, en una resolución de 14 de mayo de 1992, de la Dirección General de la Policía, que denegaba el permiso de residencia, siéndole manifestado, finalmente, por la comisaría provincial de Málaga que la retirada se debía a una orden cursada desde Madrid, en la que se indicaba que había existido un error en la concesión y entrega de los documentos.

Solicitada información del Ministerio del Interior se participó que la solicitud de regularización se denegó por tener un decreto de expulsión en su contra, y que debido a un error informático se le había expedido el documento unificado.

No obstante y por cuanto el citado decreto de expulsión se basaba en el apartado a) del artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, que según el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de junio de 1991, no era causa de exclusión del proceso de regularización, se procedió a revocar esta expulsión, entregándole los correspondientes permisos.

10.5. *Exenciones de visado*

En relación a otros años, en 1993 se ha notado un incremento de las peticiones de intervención que han llegado a esta institución, relativas a las solicitudes de exención de visado que han sido denegadas por la Administración.

Este aumento se ha podido deber al proceso de regularización iniciado tras el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de junio de 1991, que ha motivado que los familiares de los acogidos a este proceso, la mayoría de los cuales se encontraban también en nuestro país ilegalmente, hayan solicitado la exención de este requisito para poder regularizar también su situación.

En la mayoría de los casos, los solicitantes de esta exención son familiares directos de un extranjero residente legal en España o de un español, si bien, en algún caso concreto, se trata de un extranjero que, sin tener estos vínculos familiares, alega razones de arraigo, imposibilidad de volver a su país de origen, haber sido poseedor de permisos anteriores, etc.

La intervención de esta institución en estos supuestos, se centra en informar a los interesados sobre la normativa vigente en esta materia y la obligatoriedad de entrar en nuestro país con el visado correspondiente.

No obstante, se ha solicitado de las distintas delegaciones del gobierno, competentes en esta materia, información sobre los motivos por los que se deniega esta exención de visado a personas que, según las propias instrucciones dictadas por el Ministerio del Interior, pueden solicitar la misma por causas excepcionales.

Este supuesto concreto de exención, recogido en el apartado 4, del artículo 5 del Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, ha sido interpretado por el escrito-circular de 1 de julio de 1988, sobre criterios para la aclaración de cuestiones surgidas en la aplicación de normas de extranjeros, elaborado por los Ministerios de Asuntos Exteriores, Interior y Trabajo y Seguridad Social.

En este sentido, en el punto 3 del apartado referente a los visados, se establecen seis motivos excepcionales en los que procede la exención de visado para los solicitantes de un permiso de residencia, siempre que se pueda suponer buena fe:

a) El cónyuge de un español/a, o de un extranjero/a con permiso de residencia en España.

b) El hijo/a de un español/a o el hijo/a de un extranjero/a con permiso de residencia en España, cuando el solicitante sea menor de 21 años o viva a expensas del español o del extranjero residente.

c) El padre/madre de un español/a o de un extranjero/a con permiso de residencia en España, cuando dicho familiar justifique que vive a expensas del residente.

d) El extranjero enfermo, impedido o incapaz.

e) El extranjero que haya sido titular de un permiso de residencia, cuando ese permiso haya caducado en los 18 meses anteriores a la nueva solicitud.

f) El extranjero/a que haya sido español.

Estos motivos también vienen establecidos en los propios impresos que obran en algunas delegaciones del gobierno para solicitar la exención de visado.

Resulta claro que, dentro de los seis motivos expuestos en el escrito-circular, los tres primeros tienen, además, un mayor peso específico, al estar relacionados con el artículo 39 de la Constitución española.

No obstante lo anterior, se sigue observando el carácter restrictivo en el examen y resolución de las solicitudes de exención de visado, al no valorarse como excepcionales algunas de las circunstancias citadas, si bien en algunos casos y ya en vía de recurso, se acuerda conceder la misma.

También en las resoluciones que se dictan no se especifican las causas que motivan, en su caso, la denegación de las mismas, por lo que esta institución ha formulado una sugerencia en este sentido, al Ministerio del Interior, que ha sido aceptada por el ministro.

Así, en la queja 9308848, un ciudadano peruano manifestaba que tras contraer matrimonio con una ciudadana española solicitó exención de visado, que se le denegó al estimar que no existían circunstancias excepcionales para esta dispensa.

Solicitada una información más concreta de la delegación del gobierno, se le indicó que al entrar en nuestro país como turista, carecía del preceptivo visado para residencia, que debería haber solicitado en la embajada de España en su país de origen.

El interesado formuló recurso contra la resolución denegatoria que fue estimado, procediendo finalmente a solicitar el correspondiente permiso.

No obstante, en este caso concreto no parece adecuado el que se informe a una persona de que no existen razones excepcionales para acceder a su solicitud y, posteriormente, que el motivo de la denegación es no haber solicitado el visado en su país y haber entrado en España como turista.

Es evidente que en los casos en que un extranjero solicite una exención de visado, sin más argumentos y sin alegar ninguna razón excepcional, se le informe de la denegación, en el sentido de que su obligación era haberlo solicitado en su país.

Por el contrario, cuando se alega como causa para la solicitud, el haber contraido matrimonio con ciudadana española, causa considerada como excepcional por el propio Ministerio del Interior, ni se le debe informar en aquel sentido, ni tampoco se debe resolver que «las razones alegadas no se consideran como excepcionales».

En este sentido, también en la queja 9316888, se deniega la exención de visado, solicitada por matrimonio con ciudadana española, al no considerar éste motivo como excepcional.

Solicitada información de la Delegación del Gobierno en Madrid, se participó que la denegación tuvo su origen en la posibilidad de que el matrimonio se hubiera celebrado a los únicos efectos de legalizar la estancia en territorio español del interesado.

Finalmente se concedió la exención de visado en este caso, al objeto que el extranjero pudiera presentar la petición de los permisos correspondientes.

En la queja 9318301 comparecía el padre de un menor, al que le había sido denegada la exención de visado, siendo familiar de un extranjero residente acogido al proceso de regularización, habiéndose incoado, incluso, expediente de expulsión a este menor, si bien el mismo se había paralizado hasta que no se resolviera el recurso que tenía presentado.

Admitida a trámite esta queja ante la Delegación del Gobierno en Madrid, finalmente se estimó el recurso y se legalizó la situación de este menor.

Por cuanto este mismo supuesto de denegación (familiares de un extranjero acogido al proceso de regularización), se ha observado en otros expedientes, esta institución solicitó información de la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, en la queja 9314215, que manifestó que el motivo de denegación era por no haber solicitado en su país de origen el visado de reagrupación familiar, como era su obligación.

Por ello, se efectuó una sugerencia al citado departamento, en el sentido que se dictaran las instrucciones oportunas para que, en sucesivas resoluciones, se especifiquen las causas que motivan la denegación de las mismas, sugerencia que, como ya se ha señalado, fue aceptada por ese departamento.

Finalmente, en la queja 9218060 comparecía una ciudadana marroquí casada con un compatriota residente legal en España a la que se denegó la exención de visado, al entrar en España con un visado de turista y no justificar las causas por las que no solicitó el de reagrupación familiar.

En el recurso que presentó, la interesada alegó la imposibilidad de obtener visado de residencia por reagrupación familiar, al hallarse paralizada la tramitación de los mismos en el Consulado español en Marruecos, siendo desestimado su recurso, ya que la delegación del gobierno correspondiente no tenía constancia de esta supuesta paralización.

Por cuanto de la información facilitada por el Ministerio del Interior a esta institución se desprendía que el órgano competente al respecto era el Ministerio de Asuntos Exteriores, se solicitó de ese departamento información al respecto sin que, hasta el momento, se haya recibido la contestación requerida.

Otro grupo significativo de quejas (9300989, 9305723, 9309722, 9315492 y 9316409 entre otras), hace referencia a las denegaciones de solicitudes de familiares de extranjeros acogidos al proceso de regularización, bien por no poder demostrar que se encontraban en España antes del 15 de mayo de 1991, bien porque aun cumpliendo este requisito, no presentaron sus solicitudes antes del 10 de marzo de 1992, fecha límite que estableció a este respecto la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior.

En efecto, en una circular de carácter interno de la citada Dirección General, sobre legalización de familiares de trabajadores extranjeros, se establece lo siguiente:

> «En las Instrucciones del 3 de octubre de la Comisaría General de Documentación, al completar la documentación que ha de acompañar a la instancia, se recogía la exigencia de aportar la fotocopia de la tarjeta del trabajador regularizado, por derivarse la regularización de los familiares del trabajador o trabajadora cabeza de familia.
>
> Atendiendo a las sugerencias presentadas por algunas Organizaciones no Gubernamentales y en aras de la consecución de la mayor agilidad del proceso, evitando

asimismo su innecesaria prolongación en el tiempo, la Comisión ad hoc ha acordado posibilitar la presentación de las instancias de solicitud de regularización de familiares aportando, en lugar de la fotocopia del permiso del trabajador regularizado, la del resguardo de solicitud de su regularización en los casos en que aun no se ha obtenido ésta, bien entendido que, en los supuestos mencionados, la concesión del permiso de residencia a los familiares se halla condicionada a la efectiva regularización del trabajador.

Otorgada esta posibilidad, la fecha límite hasta la que los familiares extranjeros de trabajadores regularizados podrán presentar sus solicitudes de permiso de residencia y acogerse a la exención general de visado, se fija en el 10 de marzo de 1992, tres meses después de la finalización del proceso principal y de que, por consiguiente, todos los trabajadores se hallen en poder del resguardo de su solicitud de regularización.»

Esta posibilidad, de presentar las solicitudes de familiares antes de que al titular le sea concedida la regularización, resultó una medida generosa que pretendía agilizar al máximo el proceso de regularización.

No obstante, el acuerdo sobre regularización establecía, en su disposición final segunda que, cuando estuviese regularizada la situación de los extranjeros y una vez recibida su documentación, podrían solicitar los permisos de sus familiares.

En esta disposición no se señalaba un tiempo límite de presentación, por lo que debería primar sobre lo establecido en una circular interna.

No hay que olvidar que, aunque la medida de solicitar los permisos de familiares aportando la fotocopia de la solicitud de regularización del cabeza de familia fuera loable, es posible que no tuviera la repercusión y difusión necesaria para que llegara a todos los solicitantes que, finalmente, superaron los 100.000.

La medida se basó en las sugerencias presentadas por algunas organizaciones no gubernamentales, por lo que es dudoso que llegara a conocerse por todos los solicitantes, que no tenían por qué tener conocimiento de los acuerdos alcanzados con el Ministerio del Interior, dado que, como se ha reflejado, no se dio ningún tipo de publicidad, a diferencia de la gran difusión que sí alcanzó el acuerdo de regularización.

En este sentido, cabe destacar la posible situación de inseguridad jurídica que se ha creado y que, de hecho, ha motivado tanto la denegación de solicitudes como de los recursos presentados posteriormente.

En la queja 9319020 comparecía una ciudadana colombiana, que manifestaba que estuvo residiendo en España como estudiante desde 1974 a 1978, volviendo a nuestro país en el año 1983, donde residió de forma ininterrumpida hasta 1991, manteniendo una relación estable con un ciudadano español con el que tuvo cuatro hijos que ostentan la nacionalidad española.

En el mes de marzo de 1991, por motivos personales, regresó a Colombia, volviendo nuevamente a España en diciembre de 1992, para residir desde entonces junto con tres de sus hijos.

Finalmente informaba que la Delegación del Gobierno en Madrid había denegado la exención de visado que había solicitado, estando pendiente de resolución el recurso formulado.

Esta institución solicitó información de la citada delegación del gobierno, que ha contestado recientemente que esta persona en su petición de exención de visado había argumentado que sus hijos vivían a sus expensas al haberles abandonado su padre. Dado que la interesada no reunía las circunstancias excepcionales previstas en la circular de 1 de julio de 1988, ya que no era ni cónyuge ni convivía con nacional español, así como tampoco iba a poder vivir a expensas de sus

hijos españoles, por ser estos menores de edad, se desestimó su solicitud así como el recurso presentado posteriormente.

Del contenido de esta información, unicamente se puede deducir, una vez más, el carácter restrictivo que preside la actuación de la Administración en esta materia.

El denegar la exención de visado a esta persona que lo solicitó, al objeto de obtener los correspondientes permisos de trabajo y residencia y así poder atender a la manutención de sus hijos, obliga, o bien al abandono de estos menores en territorio nacional, habida cuenta de la situación de ilegalidad de su madre, o bien a que tres ciudadanos españoles abandonen su país, sin tomar en consideración los perjuicios que se les puede causar con ello.

Por ello, esta institución remitió una sugerencia al Ministerio del Interior, al objeto de que se reconsiderara la petición de esta ciudadana y se le concediera la exención de visado que tenía solicitada, por cuanto se podrían estar vulnerando las previsiones establecidas en el artículo 39 de la Constitución española.

En su respuesta, el citado departamento ha participado que tomando en consideración la sugerencia efectuada por esta institución, la interesada debería presentar nueva solicitud al objeto de proceder a un estudio de la misma.

Finalmente, reseñar la queja 9306084 en la que un letrado manifestaba que por la Brigada Provincial de Documentación de Madrid, sección de visados, se le negaba su derecho a recibir notificaciones en relación a solicitudes de exención de visados presentadas por sus clientes ante la Delegación del Gobierno en Madrid, a pesar de acreditar la representación mediante el correspondiente poder general para pleitos.

En la citada dependencia se le había manifestado que tales notificaciones deben ser retiradas personalmente por los interesados, a pesar de que se trata de notificaciones de mero trámite y que la actuación mediante la representación en tales casos viene autorizada por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, artículo 32, en relación con el artículo 29 de la Ley de Extranjería.

Solicitada información de la Delegación del Gobierno, en su respuesta se participa que el interesado podía someter su poder a «bastanteo», ante el Servicio Jurídico del Estado en esa Delegación del Gobierno.

Por otra parte se ponía de relieve la necesidad de que determinadas actuaciones se practicasen mediante la correspondiente personación del interesado en las dependencias administrativas, con independencia de la representación que ostentase otra persona.

10.6. *Tratamiento de la doble nacionalidad en el marco comunitario*

Ya se reflejaba en el informe del año pasado (9200168, 9207455, 9211292, y 9004380), el problema planteado ante esta institución por ciudadanos extranjeros que ostentaban doble nacionalidad, una de ellas de un país miembro de la Comunidad Europea, a los que se les denegaba su solicitud de permisos de trabajo yio residencia en nuestro país, en su calidad de nacionales europeos.

En estos supuestos se trataba de ciudadanos que ostentaban la nacionalidad argentina y la italiana, y su solicitud de permiso comunitario había sido denegada al estimarse por las autoridades que primaba, a estos efectos, su condición de nacional argentino.

Esta institución, con motivo de la comparecencia de estos ciudadanos, se dirigió al Ministerio del Interior solicitando informe sobre la situación jurídica de los ciudadanos con doble nacionalidad, cuando una de éstas es de un país miembro de la Comunidad Europea, y la concesión del permiso de residencia comunitario.

Esta petición de informe fue contestada por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, adjuntando el informe elaborado por la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado sobre esta problemática.

En este dictamen, sustancialmente, se ponía de relieve que las personas con doble nacionalidad, argentina e italiana, han de ser consideradas en España como ciudadanos argentinos, cuando residan habitualmente, antes de su venida a España, en este último país, resultando de ello la improcedencia de expedir a su favor la tarjeta de residente comunitario por no serles de aplicación el artículo 52 del Tratado de la Comunidad Económica Europea ni el Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo.

Asimismo, en este dictamen se acepta el criterio jurídico sostenido por esta institución, al estimar que para resolver estos supuestos no era de aplicación lo prescrito en el artículo 9 del Código Civil, precepto que había sido invocado para resolver denegatoriamente la petición de permiso de residencia comunitario.

De igual modo, en esta comunicación el Ministerio del Interior informó que por la Comisaría General de Documentación se había dictado la correspondiente instrucción con el fin de resolver estos supuestos de doble nacionalidad, de acuerdo con el criterio jurídico antes expuesto.

Con posterioridad, esta institución tuvo conocimiento de que la cuestión de fondo planteada en estos casos de ciudadanos que ostentan doble nacionalidad, una de ellas de un país miembro de la Comunidad Europea, había sido sometida ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, al haberse elevado una cuestión prejudicial por un tribunal español, referente a la interpretación de los artículos 3.c), 7, 52, 53 y 56 del Tratado de la Comunidad Económica Europea, así como de la Directiva

73/148/CEE, del Consejo de 21 de mayo de 1973.

Por este motivo, se estimó conveniente suspender nuestra posible actuación a la espera de que el citado Tribunal resolviese el asunto planteado y se pronunciase sobre la aplicación en estos casos del Derecho comunitario.

Mediante sentencia de 7 de julio de 1992, el alto Tribunal de la Comunidad Europea resolvió la cuestión prejudicial planteada, habiendo declarado lo siguiente:

> «Las disposiciones del Derecho comunitario en materia de libertad de establecimiento se oponen a que un Estado miembro deniegue dicha libertad al nacional de otro Estado miembro que ostenta al mismo tiempo la nacionalidad de un Estado tercero, basándose en que la legislación del Estado miembro de acogida lo considera nacional del Estado tercero.»

Tomando en consideración esta interpretación del Derecho comunitario, esta institución resolvió continuar la investigación y, a tal efecto, remitió una comunicación al Ministerio del Interior en la que se daba traslado de las quejas recibidas referentes a esta problemática, solicitando un informe sobre las medidas a adoptar por ese departamento para hacer efectiva la interpretación contenida en la sentencia antes citada de 7 de julio de 1992 sobre lalibertad de desplazamiento de los ciudadanos miembros de un país de la Comunidad Europea.

En la respuesta recibida del Ministerio del Interior, se participa que la Dirección General del Política Interior, con fecha 6 de agosto de 1992, dirigió a los Delegados del Gobierno y Gobernadores Civiles una circular en la que se establece que para la expedición de la tarjeta comunitaria a los nacionales de Estados miembros de las Comunidades Europeas es necesario que aporten como documento aceditativo de su nacionalidad el pasaporte o la tarjeta de identidad en vigor, no pudiendo exigírseles otro documento adicional, por el hecho de ser también nacionales de un tercer Estado.

10.7. *Aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado*

Durante este año de 1993, se ha constatado que la administración en base a la argumentación de utilización fraudulenta o abusiva de esta norma por los posibles beneficiarios de la misma, ha endurecido sus decisiones, incluso en la primera fase detodo el procedimiento, al no permitir ni siquiera el acceso a territorio nacional de los solicitantes de asilo, aun a riesgo de que ello haya podido suponer, en algún caso, un manifiesto incumplimiento de la norma. Este criterio ya se puso de relieve en la comparecencia ante la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados en fecha 23 de noviembre de 1993, donde la institución expuso un amplio informe sobre la aplicación de la Ley, desde la perspectiva del Defensor del Pueblo.

En estos casos, la respuesta del Defensor del Pueblo ha sido siempre vertebrar la actuación de la administración y, en concreto, de las autoridades policiales sobre la aplicación de la Ley 5/1984 y, en otros, como en el caso de menores, recordar el deber legal que convenios internacionales a los que España se ha adherido, como la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, obligan al estado español a dar respuesta a valores superiores como la protección de la infancia por encima de los problemas que la denominada migración económica estan causando a muchos paises, entre ellos el nuestro.

Hay que referirse de manera especial a una cuestión a la que el Defensor del Pueblo ha prestado una especial atención en este último año, como es la llegada a las costas españolas en buques extranjeros de un número importante de personas que, bajo la condición de polizones, bien solicitan asilo en nuestro país o, simplemente, se constituyen en lo que viene en denominarse «refugiados en órbita».

La complejidad de este supuesto radica en que si bien el principio general de sometimiento a la ley penal española, de quienes arriban a bordo de buques extranjeros a puertos españoles, no ofrece duda, sin embargo, la existencia de un principio de autoridad innegable en el capitán de un buque, hace necesario confrontar esa ley con los tratados internacionales y los usos marítimos.

Esta confrontación permite concluir que los polizones deben recibir una vigilancia especial por las autoridades españolas impidiendo que en nuestras aguas jurisdiccionales se cometa ningún tipo de violación de los derechos fundamentales de la persona, conciliando así esta vigilancia con la oportunidad de que los polizones, que no soliciten asilo a las autoridades españolas, queden bajo la custodia del capitán del buque encargado de ponerlos a disposición de las autoridades, bien de abanderamiento del buque, bien del país donde éstos abordaron el barco.

Por último señalar que la tradicional diferencia entre el solicitante de asilo y el extranjero emigrante por razones económicas ve desaparecer paulatinamente su línea divisoria, en detrimento del primero, que se ve rechazado en muchos momentos ante la imposibilidad por parte del estado receptor de conocer, en última instancia, la situación real de la persona que solicita su protección.

Es por ello que el Defensor del Pueblo, en el cumplimiento de sus funciones, reitera lo que ha sido una constante en todas sus actuaciones sobre esta cuestión, para que no se pierda la perspectiva de que determinados logros históricos de las comunidades avanzadas, entre ellos el derecho de asilo y refugio, no pueden verse devaluados por situaciones coyunturales, debiendo en consecuencia producirse una respuesta legal lo más generosa posible, ante un problema que tiene como sujeto activo directo individuos cuyo único fin es la supervivencia.

10.7.1. *Admisión a trámite de las solicitudes de asilo y refugio*

Se ha observado como práctica habitual por la policía de frontera el no dar curso a las solicitudes de asilo manifestadas verbalmente por los interesados o considerar que éstas no se habían producido, al ser terceras personas las encargadas de hacerlas llegar a las autoridades ante las dificultades de aislamiento de los interesados, como puede ser el caso de los polizones que arriban a bordo de buques extranjeros a nuestro país. En estos supuestos la institución se ha mostrado especialmente sensible al recomendar a la administración que no hiciese una interpretación restrictiva del artículo 4 de la Ley 5/1984, en aquellos casos en que las condiciones de poder acceder a las autoridades se encontraban visíblemente restringidas.

El problema planteado en la queja 9201091, reflejada en el informe de 1992, hacía referencia a la situación de un ciudadano liberiano que se hallaba como polizón en un barco con bandera holandesa, fondeado en el puerto de Valencia, y que habiendo solicitado formalmente asilo y refugio a través de representantes de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado, no le fue permitido el desembarque y, por tanto, no se dio curso a su solicitud de asilo.

Tras efectuar las oportunas investigaciones se dio traslado a la Dirección General de Política Interior, tanto del caso particular de este ciudadano liberiano, como del problema general subyacente de no admitir provisionalmente la entrada en nuestro país de polizones en barcos de banderas de terceros países.

En esa comunicación esta institución expresaba su criterio sobre la situación de los pasajeros clandestinos que arriban a nuestros puertos en busca de asilo, concluyendo que la actuación seguida por las autoridades policiales de no dar curso a la solicitud de asilo y no permitir el desembarco de estas personas, constituye un incumplimiento de la legislación vigente y, en consecuencia, la existencia de una práctica administrativa irregular.

La respuesta que esa Dirección General remitió a la citada comunicación no entraba a discutir el criterio expresado por el Defensor del Pueblo, significando lo siguiente:

> «La vigente Ley 5/1984, no se pronuncia sobre el tema planteado; el Reglamento para la aplicación de la misma, aprobado por Real Decreto 511/1985, de 20 de febrero, exige tanto para el asilo (art. 4.1), como para el refugio (art. 25.1), la presentación personal de la solicitud.
>
> No obstante la normativa anterior, es práctica habitual de ese Departamento no rechazar las peticiones (por ejemplo, varias decenas de polizones rumanos han sido admitidos el pasado año en el territorio español), aun cuando en estos supuestos es clara normalmente la ausencia de toda persecución y la intención exclusiva, por parte de los interesados, de evitar los controles migratorios y, por parte de los responsables del barco, de eludir su obligación de repatriar al polizón.
>
> Actualmente se encuentra en fase de discusión parlamentaria el Proyecto de Ley de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo Reguladora del Derecho de Asilo y de la Condición de Refugiado, que incide de forma directa en el problema planteado.
>
> Según el Proyecto de Ley aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados el 11 de marzo de 1993, el nuevo texto del artículo 4.2 de la Ley 5/1984, señala que "la admisión a trámite de la petición de asilo hecha en frontera (y no, como hasta ahora, la petición misma) supondrá la autorización de entrada y permanencia provisional del solicitante. A mayor

abundamiento, el tercer párrafo del nuevo artículo 5.6 dispone que “durante la tramitación de la admisión a trámite de la solicitud... el solicitante permanecerá en el puesto fronterizo, habilitándose al efecto las dependencias adecuadas para ello”.»

A la vista del contenido de este informe el Defensor del Pueblo efectuó un recordatorio de deberes legales al objeto de que por ese departamento se adoptasen cuantas medidas fueran procedentes para que se aplique en todos sus términos la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, vigente en la actualidad.

En su respuesta, el Ministerio del Interior ha participado que se ha venido instruyendo, caso por caso, a los gobiernos civiles sobre el modo de proceder y tramitar las solicitudes de asilo y/o admisión en territorio nacional de pasajeros clandestinos, habiendo desembarcado, a lo largo del año 1993, en diversos puntos de España, al menos 40 personas en estas circunstancias.

En el informe correspondiente a 1992 también se reflejaba la queja 9201247, referida a la situación de un ciudadano liberiano que se hallaba como polizón a bordo de un buque de bandera rumana fondeado en el puerto de Málaga y al que no se autorizaba a desembarcar, a pesar de haber solicitado asilo.

Admitida a trámite esta queja, el Ministerio del Interior informó que esta persona, tras haber solicitado el oportuno visado de tránsito al objeto de ser repatriado al campo de refugiados de Abidjan (Costa de Marfil), bajo los auspicios del ACNUR, emprendió viaje al destino indicado con tránsito en Ginebra (Suiza).

No obstante esta información, se solicitó del citado departamento una ampliación de la misma para conocer el curso que se dio a la solicitud de asilo que, al parecer, el interesado había presentado inmediatamente después de que el buque fondeara en el puerto de Málaga.

En su respuesta el Ministerio del Interior manifestó que esta persona no había llegado a tramitar finalmente su petición de asilo, por cuanto en el escrito mecanografiado en inglés que remitió desde el buque, a través de la compañía consignataria, no concurrían los requisitos necesarios para estimar debidamente formalizada una petición de asilo, conforme a lo establecido en los artículos 2 y 4 del Real Decreto 511/1985, de 20 de febrero.

Este criterio restrictivo en relación con el curso que ha de darse a las peticiones de asilo formuladas por personas que llegan a nuestro país como polizones en buques de bandera extranjera, resulta incompatible con el espíritu de la propia Ley de Asilo, entendiendo esta institución que se debe dar un cumplimiento riguroso a los derechos reconocidos en esta norma.

En la queja 9313729 comparece el secretario general adjunto de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado, informando sobre la situación de cinco ciudadanos argelinos, que se encontraban detenidos en el centro de internamiento de Valencia.

Al parecer, estas personas llegaron a Valencia en un buque de bandera española y de titularidad del Ministerio de Defensa, entrevistándose a bordo del mismo con un representante de un sindicato, al que informaron de su deseo de solicitar asilo en nuestro país, firmando una solicitud que fue entregada en la Delegación del Gobierno.

Por ello, se solicitó información urgente del Ministerio del Interior acerca de las previsiones que existían respecto a estas personas y si se les había incoado expediente de expulsión.

Al día siguiente, y antes de recibir contestación alguna por parte del citado departamento, se recibió un fax de la Comisión Española de Ayuda al Refugiado, informando que los cinco extranjeros habían abandonado el centro de internamiento de extranjeros, desconociéndose su paradero.

En consecuencia, se mantuvo una conversación telefónica con el jefe del grupo operativo de extanjeros de Valencia, quien manifestó que estos cinco ciudadanos habían sido conducidos a

Almería, para su traslado a Melilla, cumplimentando así una orden de devolución decretada por la Delegación del Gobierno.

Al parecer se tuvo conocimiento de que dos de ellos eran de nacionalidad marroquí y que tenían decretada su expulsión del territorio nacional por el Gobierno Civil de Málaga, desconociéndose la nacionalidad de los otros tres que si bien dijeron ser argelinos, no portaban documentación acreditativa alguna.

Finalmente, se informó por este funcionario que no había sido posible el traslado a Melilla a causa de las condiciones climatológicas que impedían la salida de los barcos de Almería, encontrándose esas personas en ese momento en la comisaría de policía de esa ciudad.

Posteriormente, se mantuvo otra conversación telefónica con el secretario general de la Delegación del Gobierno en Valencia, quien confirmó la información ya facilitada por el jefe del grupo operativo de extranjeros y añadió que, en principio, se iba a proceder a la devolución de estas personas, cumpliendo así lo ordenado por el Delegado del Gobierno.

De estos antecedentes se desprendía, a falta de una mejor información, la existencia de dos personas con decreto de expulsión por lo que, en consecuencia, se procedería con arreglo a la ley; por otro lado, existían tres personas que por la información recibida, habían solicitado asilo político, como así, en principio le constaba a esta institución.

Dada la actual legislación en materia de asilo y refugio, la petición formulada por estas tres personas debía ser atendida, con independencia de la manera en que hubiera sido formulada y, en consecuencia, surtir los efectos previstos en los artículo 4 y 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo.

Por ello, se remitió otra comunicación urgente a la Delegación del Gobierno al objeto de que se adoptaran las medidas oportunas sobre el particular, contestando que estas cinco personas se encontraban en la ciudad de Melilla, donde se iba a proceder a la expulsión de dos de ellos, identificados como ciudadanos marroquíes y que tenían decretada su expulsión por el Gobierno Civil de Málaga, quedando los otros tres en libertad.

La queja 9312923 iniciada de oficio por esta institución, se refiere a la situación de dos ciudadanos etíopes que se encontraban en un buque extranjero en el puerto de Alicante y a los que no se les permitía desembarcar ni presentar su solicitud de asilo, por cuanto el capitán del buque tenía órdenes de las autoridades españolas en aquel sentido.

Admitida a trámite la presente queja, el Gobierno Civil de Alicante informó que, finalmente, se admitieran las solicitudes de asilo y se permitió el desembarcó de estas personas.

10.7.2. *Retrasos en la tramitación de expedientes*

La insistencia del Defensor del Pueblo en la necesaria celeridad en la resolución de expedientes de asilo y refugio ha sido permanente y así se ha visto reflejado en sus distintos informes anuales, solicitando del Ministerio del Interior que se dotase de los medios necesarios a la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio para el desarrollo de su labor.

Es cierto que durante 1992 la aludida Comisión ha aprobado 7.357 resoluciones sobre solicitudes de asilo y refugio, lo que implica un incremento del 93 por ciento en relación con las 3.308 resoluciones de 1991 y casi quintuplica las 1.515 de 1989, incidiendo de forma especial en la mejora de su trabajo la creación en 1992 de la Oficina de Asilo y Refugio.

No obstante, esta institución ha seguido detectando casos de retrasos en la resolución de los expedientes, (9309043, 9305967, 9305968, 9305988, 9316069, 9308038 y 9315162), siendo especialmente significativo el supuesto comprobado personalmente por asesores del Defensor del

Pueblo en Melilla, donde la justificación real a la no resolución en un tiempo razonable de las solicitudes de asilo no puede ya encontrarse en la falta de medios humanos o materiales.

Es el caso concreto de personas procedentes de países centro-africanos que han venido residiendo en el centro de acogida de Cruz Roja en Melilla (hospital de «Santa Isabel»), en unas condiciones infrahumanas; situación que arranca del verano de 1992 cuando estas personas fueron expulsadas por la Delegación del Gobierno de esa ciudad a la denominada «tierra de nadie», en la franja fronteriza entre España y Marruecos, como ya quedó reflejado en el informe del año pasado.

Ante la situación en la que vivían, con fecha 25 de mayo de 1993 se efectuó una visita al antiguo hospital de la Cruz Roja en Melilla, manteniendo una reunión previa con el secretario provincial de la Asamblea de Cruz Roja en Melilla y la directora del centro.

En esta reunión se señaló que en ese momento, en el local que Cruz Roja había cedido, permanecían 163 personas, todas ellas de procedencia centroafricana. Asimismo, se indicó que en ese local había alrededor de 12 familias, la mayoría de ellas de procedencia melillense, que se encontraban allí como consecuencia de haber sido desalojados por el ayuntamiento de los lugares que venían siendo su residencia habitual.

En la mencionada reunión se entregó a los asesores del Defensor del Pueblo un listado con las personas que se encontraban en ese lugar, en el que consta la fecha de inicio de los expedientes de solicitud de asilo y refugio. Asimismo, se hizo entrega de otra lista relativa a las familias melillenses.

No obstante, Cruz Roja prestaba asistencia sanitaria a todos los que se encontraban en situación de solicitantes de asilo y refugio, a través de la colaboración con el Inserso, facilitándoles el acceso al hospital comarcal si es necesaria incluso una intervención quirúrgica.

A continuación se inició la visita, en la que se pudo constatar lo siguiente:

— Cualquier persona podía acceder libremente al edificio.

— Existía un solo punto de toma de agua para todas las personas que habitaban en el edificio, consistente en una goma colgando de un grifo.

— Los aseos para el uso de todas las personas estaban inutilizados.

— El edificio consta de tres plantas, en las dos primeras se encontraban 163 centroafricanos y en la última unas familias melillenses.

— En las dos primeras plantas, distribuidas en lo que serían las distintas zonas del antiguo hospital, es decir, habitaciones, quirófanos, etc., vivían hacinadas estas personas comprobándose, en aquellos casos en que voluntariamente se permitió el acceso, que en una habitacion, con colchonetas en el suelo, estaban entre 4 ó 5 personas, de ambos sexos.

— La mayoría de estas habitaciones tenían el techo desprendido, a consecuencia de las filtraciones de agua que había por todo el edificio, advirtiéndose como el tendido eléctrico sobresalía con un claro riesgo de cortocircuitos.

— En una de las zonas de los antiguos quirófanos se comprobó como dos armarios empotrados servían de habitáculo para dormir, al menos, a cuatro personas, haciéndolo unas en la parte baja del armario y otros en lo que es el «altillo» del mismo.

— El lugar en que se llevaba a cabo la elaboración de la comida presentaba un aspecto de suciedad y de falta de una higiene mínima que garantizara una manipulación adecuada de alimentos.

— En la planta tercera del edificio se encontraban doce familias, la mayoría de origen melillense, deshauciadas por el ayuntamiento, que inicialmente solicitó que, de forma temporal (uno o dos días), pudieran refugiarse en ese lugar, cuando en realidad varias de esas familias

llevan viviendo dos años. En la visita girada se observó como en las habitaciones, por lo menos en una de ellas, dormían el matrimonio y cinco hijos, de edades entre los cinco y diez años, y como en esa habitación se elaboraban su comida. Asimismo, en una de las habitaciones se encontraba un carnero vivo rodeado de todos los excrementos.

Tras esta visita, se volvió a mantener una entrevista con los respresentantes de la Cruz Roja para conocer si existía algún tipo de previsión para ubicar a estas personas en otro edificio distinto, habida cuenta de las condiciones del que habitaban.

En este sentido, se informó que la Dirección del Inserso, en Madrid, estaba elaborando un plan de realojamiento, habiendo enviado a Melilla a una empresa privada especialista en construcciones prefabricadas, existiendo varios terrenos, en los cuales se podría levantar una edificación prefabricada, que sin duda mejoraría las condiciones de vida de estas personas.

Finalmente, se hizo entrega de una lista de alrededor de 60 personas, que había sido entregada, ese mismo día, en la Delegación del Gobierno, para realojar a estos refugiados en centros de acogida de diversas organizaciones no gubernamentales y ayuntamientos de la península, que ya habían dado su visto bueno, estando pendiente la decisión para su traslado de la Dirección General de Política Interior, a quien se iba a remitir por parte de la Delegación del Gobierno este listado.

Como consecuencia de esta visita se remitieron sendos escritos, a los que se adjuntaba copia del acta levantada en esta investigación, a los distintos departamentos de la Administración con competencia en la materia, solicitando información sobre las medidas que se iban a adoptar sobre el particular.

En concreto el Ministerio del Interior remitió a esta institución un listado en el que se reflejaba el trámite en que se encontraban los expedientes de asilo, manifestando, por otra parte, que la Administración del Estado no había participado en ningún momento, en la decisión de acoger a estas personas en una finca que por su destino anterior y la vetustez de sus instalaciones no era lugar idóneo para que se dedicara a residencia, sin que tampoco se pudiera hacer un estudio de las condiciones de seguridad actuales al no tener competencias sobre este asunto y haber mantenido, en todo momento, una postura contraria a este alojamiento.

También se remitió un escrito al Delegado del Gobierno en Melilla, solicitando información acerca de si se iba a proceder, en breve plazo, a efectuar el traslado de estas personas a la península tras el acuerdo alcanzado con la Cruz Roja.

En su contestación, la Delegación del Gobierno informó que hasta mediados de diciembre habían sido acogidos en distintas ciudades peninsulares un total de 53 ciudadanos de los que se encontraban en el antiguo hospital de la Cruz Roja.

En el escrito dirigido a la Dirección General del Instituto Nacional de Servicios Sociales, se solicitaba información sobre las medidas que se iban a adoptar en relación al realojamiento de los peticionarios de asilo, tras las entrevistas mantenidas con Cruz Roja.

En su respuesta, la citada dirección general ha manifestado:

> « 1. A través de la Dirección Provincial del INSERSO de Melilla se han recabado datos actualizados, para llegar a una posible solución en cuanto que al INSERSO le compete la protección social de los solicitantes de asilo y/o refugio.
>
> De los datos obtenidos se constata que:
>
> El número de demandantes de asilo y refugio es de 184; que de este número, se encuentran a la espera de la resolución de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio

118; que, por otro lado, 66 personas han recibido confirmación de resoluciones desfavorables y que casi la totalidad ha recurrido dicha resolución.

Por lo tanto el problema que se plantea es, principalmente, la resolución de los expedientes de asilo y/o refugio.

2. El INSERSO ha estudiado la situación de los casos más vulnerables de estas personas (5 familias y 16 personas) que han venido a la Península acogiéndose al programa de plazas de alojamiento que tiene este instituto.

3. El INSERSO únicamente puede atender a las personas susceptibles de obtener el estatuto de asilo y/o refugio, evitando, en lo posible, la protección social de los que se consideran claros casos de emigrantes económicos, que solicitan asilo como vía de solución a sus problemas de ilegalidad en nuestro país.

4. En la línea planteada en el punto anterior, es muy importante dar una solución rápida a las peticiones de asilo "supuestamente fraudulentas" que se tramitan en Melilla, con el fin de ofrecer respuestas sociales una vez conocida la situación legal de las personas residentes en la ciudad de Melilla.

Este aspecto es competencia específica del Ministerio del Interior, en cuanto a la resolución de sus peticiones de asilo y al tratamiento de las personas inmigrantes ilegales, que no podrán acceder al estatuto de refugiado y que, en este caso, son una gran mayoría de las personas que ocupan actualmente el hospital de Cruz Roja Española.

5. En este marco de actuación, el INSERSO, con la colaboración del Ministerio del Interior, está en situación de facilitar la acogida temporal de las personas que actualmente residen en Melilla y que son posibles refugiados y asilados, a través de las plazas de alojamiento que dispone en la península para solicitantes de asilo y refugio.

6. Sin embargo, en la resolución de este problema es absolutamente imprescindible contar con el apoyo previo del Ministerio del Interior, dado que en este tema se mezclan diversos aspectos como son: control de fronteras, extranjeros ilegales, solicitantes de asilo y aspectos de procedimiento como el del permiso de traslado a la península para la atención social de estos casos.»

Se dirigió un escrito al Ayuntamiento de Melilla para conocer las medidas que se iban a adoptar en relación con las 12 familias melillenses que se encontraban en el antiguo hospital de Cruz Roja, a fin de evitar que continuaran en las condiciones de vida que fueron constatadas por esta institución.

En la contestación recibida sé manifiesta, entre otras consideraciones, lo siguiente:

«Conociendo el deficiente estado de las dependencias de dicho hospital, esta alcaldía mandó realizar algunas reparaciones y en algún momento de estos trabajos, hubo una fuerte resistencia por parte de los albergados, pues sus aspiraciones pasaban por conseguir una vivienda, lo que era totalmente imposible dado el número elevado de aquellos.

Respecto de las doce familias melillenses, la mayoría son matrimonios extranjeros y en estos casos no es posible, con la normativa legal existente, adjudicar al cabeza de familia una vivienda. La solución de momento, será mantenerlos en dicho hospital, mejorando el saneamiento del mismo una vez que sesenta y tantos africanos lo hayan desalojado.

Para las familias que sí tienen nacionalidad española, esta alcaldía procurará resolverles el problema de la mejor forma posible, en viviendas sociales, toda vez que algunos ocupantes de éstas han resultado adjudicatarios de otras de reciente construcción por el

Ministerio de Obras Públicas y Transportes, las cuales serán ocupadas posiblemente antes de las próximas navidades.

Como es lógico, la problemática de todos estos africanos y melillenses ha pesado y pesa en el ánimo de los poderes públicos de Melilla, pues son los primeros en reconocer el grado de insalubridad e incomodidad que padecen, que son inhumanas.»

En la última comunicación remitida por la Delegación del Gobierno en Melilla se señala que se ha procedido, desde la visita efectuada por asesores de esta institución al antiguo hospital de Cruz Roja en esa ciudad, a trasladar a la península, para ser acogidos por Cáritas Interparroquial, a 53 ciudadanos que se hallaban residiendo en esas instalaciones al objeto de ir dando una solución paulatina a las peticiones de asilo y refugio formuladas por ellos.

No obstante, esta institución aunque considera positivas las medidas adoptadas por las distintas autoridades respecto al problema general del antiguo hospital de Cruz Roja en Melilla, continuará el seguimiento de este problema, a fin de que, en todo caso,

haya una respuesta de la Administración a las solicitudes de asilo y refugio presentadas por los interesados y todo ello, sin perjuicio de las medidas de tipo asistencial que puedan seguir siendo necesarias mientras los mismos permanezcan en las instalaciones referidas.

10.7.3. *Creciente problema del polizonaje*

Como ya se ha mencionado anteriormente, una problemática a la que el Defensor del Pueblo ha venido prestando una especial atención durante este año, es la llegada a puertos españoles de buques extranjeros o nacionales con pasajeros clandestinos, bien en busca de asilo o simplemente por motivos económicos.

Si bien en el primer supuesto, en el que solicitan asilo, la intervención del Defensor del Pueblo, como ya se ha señalado anteriormente, se encamina directamente a exigir a las autoridades el cumplimiento inmediato de la Ley 5/1984, en el segundo caso, es decir, cuando estos pasajeros clandestinos adquieren la condición propia de polizones, se ha optado, al amparo de la compleja normativa tanto de carácter nacional como internacional sobre esta materia, por no intervenir, sin perjuicio de constatar directamente cuáles son las condiciones de vida de estos polizones que se mantienen a bordo del buque a disposición del capitán, a fin de que en ningún momento y mientras se encuentren en aguas jurisdiccionales españolas se menoscaben sus derechos como persona.

Este tratamiento diferenciado obedece a la necesidad sentida por el Defensor del Pueblo de responder a cada caso concreto con la aplicación de las normas que estrictamente les corresponden, sin que ello impida poder afirmar que la tradicional línea divisoria entre extranjería y asilo se va haciendo cada vez más difusa, habida cuenta de la existencia de grupos de personas que inician su emigración por circunstancias muy diversas, pero empujadas en última instancia por un mismo motivo de supervivencia.

Por todo ello, se considera necesario que en la adopción de medidas legislativas relacionadas con esta materia, se tenga en cuenta la dificultad señalada, a fin de que las garantías para el respeto de la dignidad de la persona sean la referencia obligada para las posteriores actuaciones administrativas en la aplicación de las normas.

Significativa es la queja 9319319, en la que compareció el director del centro de información de trabajadores migrantes y extranjeros de un sindicato, de Valencia, manifestando que en el puerto de la citada ciudad se encontraba atracado un buque de bandera española, a bordo del cual se hallaban hacinados, en un pañol de escasos 4 metros cuadrados, un total de 10 niños con edades comprendidas entre los 12 y los 16 años que decían ser de nacionalidad palestina.

Según refería el compareciente, había mantenido una entrevista con los citados menores, quienes habían manifestado su intención de solicitar asilo por razones humanitarias y para ello habían firmado su solicitud con las instrucciones precisas para presentarla en su nombre.

Estas solicitudes de asilo firmadas por los afectados habían sido presentadas en el registro de entrada de la Delegación del Gobierno en Valencia a las 4 de la tarde del día 30 de septiembre de 1993.

Igualmente, el compareciente manifestaba que la policía española a pesar de que se trataba de un barco de bandera española no les había permitido bajar a tierra ni salir del pañol en el que se encontraban, y asimismo, informaba que había recibido muchas presiones de los funcionarios policiales para impedir la entrevista mantenida con los citados jóvenes, habiéndosele permitido permanecer en el buque un tiempo mínimo para firmar las solicitudes y amenazándole con sacarle por la fuerza.

Finalmente señalaba que la representación sindical del puerto había denunciado que el barco con ese elevado número de personas no reunía las mínimas condiciones de seguridad ni higiénico-sanitarias para hacerse a la mar, denuncia que, al parecer, había sido presentada ante la capitanía del puerto.

Por ello, ese mismo día 30 de septiembre, se solicitó de la Delegación del Gobierno en Valencia un informe con carácter urgente sobre la situación de estos menores, así como información sobre el curso dado a las solicitudes de asilo presentadas y, en su caso, las medidas gubernativas que pudieran adoptarse.

A la mañana siguiente se tuvo conocimiento de que el buque había zarpado de Valencia y arribado al puerto de Barcelona con los menores a bordo, por lo que se decidió el traslado de dos asesores de esta institución a la última ciudad, personándose en la comisaría sita en la Plaza de España, alrededor de las 13.00 horas del día 1 de octubre, al objeto de realizar las investigaciones oportunas, reflejadas en el acta que se levantó al efecto.

Por su parte, la Delegación del Gobierno de Valencia remitió una respuesta urgente a esta institución en la tarde del mismo día 1 de octubre, informando sobre los aspectos más relevantes.

A la vista del contenido de este informe, esta institución remitió un nuevo escrito en los siguientes términos:

> «De la información facilitada se desprende que el pasado día 30 de septiembre de 1993, esa delegación tuvo conocimiento de que a bordo del buque de bandera española fondeado en el puerto de Valencia se encontraban un grupo de polizones menores de edad con intención de entrar en nuestro país.
>
> Tales hechos, considera esta institución, deberían haber tenido un tratamiento muy distinto del que finalmente se les dio, evitando con ello una situación que, al margen de su conflictividad, ha supuesto una vulneración del marco jurídico general de protección al menor previsto en el artículo 39.4 de la Constitución española y de los convenios internacionales ratificados por España, en concreto, de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España el 31 de diciembre de 1990.

Como muy bien reconoce esa delegación, en su informe de 1 de octubre, en contestación a la petición de informe de esta institución, debido a la menor edad de los polizones había que poner a disposición de la entidad encargada de la protección de menores, para custodia, tutela y representación jurídica, entidad que en la Comunidad Valenciana es la Delegación Territorial de Servicios Sociales de la Consejería de Trabajo y Seguridad Social. La realidad es, que esta medida no se llevó a efecto, entendiendo esta institución que hubo tiempo más que suficiente para adoptarla, habida cuenta, que el buque entró en el puerto de Valencia, a las 6 horas del día 30 de septiembre y comenzó las operaciones de desamarre a las 17,15 horas.

Pero, a mayor abundamiento, esta institución considera que aun habiendo zarpado el buque a las 18,30 horas, como se señala en el informe, con destino

a Barcelona, no habría tenido que ser obstáculo para impedir que el buque se hiciese a la mar con los jóvenes si utilizando las modernas técnicas de comunicación se hubiesen impartido las órdenes oportunas, como ya se ha hecho en otras ocasiones, bien a las propias autoridades policiales o a través de Cruz Roja, que previa autorización correspondiente, hubiese podido proceder a recoger a los polizones en alta mar.

Las anteriores consideraciones se formulan por entender que son de entidad suficiente como para dar contenido a la afirmación inicial de que ha sido vulnerado el marco jurídico del menor, al ser realidad el hecho de que los menores, que se encontraban a bordo del citado buque en el puerto de Valencia, estaban en una situación de desamparo y en unas condiciones higiénico-sanitarias deficientes, lo que hacía necesario adoptar medidas inmediatas para evitar que se agravase su situación.

A este respecto, esta institución recuerda a esa Delegación del Gobierno que en su condición de autoridad le compete la obligación de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal hechos de esta naturaleza a fin de que el mismo pueda hacer valer sus competencias en materia de protección del menor en la forma y condiciones que señala el artículo 3.7 de la Ley 50/198 1, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, hecho éste que, al parecer, tampoco se produjo durante el tiempo que el barco permaneció atracado en el puerto de Valencia.

Y en este recorrido por las distintas disposiciones en las que se hace referencia a la protección del menor en nuestro ordenamiento jurídico, cabe por último citar el artículo 172 del Código Civil donde se establece taxativamente que:

> "La entidad pública a la que, en el respectivo territorio, esté encomendada la protección de menores, tiene por ministerio de la ley la tutela de los que se encuentren en situación de desamparo. Se considera como situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando estos queden privados de la adecuada asistencia moral o material."

En el caso que nos ocupa, tal entidad debería haber sido, como señala el informe de esa delegación, la Delegación Territorial de Servicios Sociales de la Consejería de Trabajo y Seguridad Social de la Comunidad Valenciana, la cual no pudo adoptar ninguna medida al no permitir esa Delegación del Gobierno el abandono del buque a los menores, provocando de hecho tal circunstancia la imposibilidad material de proceder al cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 172 del Código Civil.

Por todo lo anterior, y habida cuenta que ante esa Delegación del Gobierno se han tramitado por esta institución otros expedientes respecto a situaciones de polizones llegados al puerto de Valencia, y en los que se han constatado las irregularidas producidas en general en los procesos de admisión en frontera, se estima oportuno recordar a V.E. en el ejercicio de las responsabilidades que le confieren al Defensor del Pueblo los artículos 54 de la Constitución y 1 y 9 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta institución, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 30.1 de aquella ley orgánica, la obligación legal de evitar en lo sucesivo situaciones de incumplimiento de las actuales normas en vigor respecto a la protección de menores que se encuentren en situación de desamparo, de forma que la condición de minoría de edad y el superior interés del niño, previsto en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, primen siempre respecto al resto de las circunstancias que pudieran concurrir en el caso concreto, relacionadas con problemas migratorios. Todo ello con independencia de las recomendaciones que se estimen oportunas elevar al Ministro del Interior, sobre este supuesto.»

En contestación a este escrito, la Delegación del Gobierno de Valencia remitió un nuevo informe justificando toda su actuación en este caso.

A la vista de toda la información recibida, esta institución consideró necesario remitir un escrito al Ministerio del Interior, haciéndole las siguientes consideraciones:

«Como cuestión previa, esta institución no entra a valorar si en este supuesto concurrieron las circunstancias de solicitud de refugio o asilo, según lo preceptuado en la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y al Protocolo de Nueva York de 1967 ratificado por España en junio de 1968, así como la legislación nacional al respecto, toda vez que estaban presentes los responsables administrativos e instituciones competentes para la efectiva tutela de los menores en estos supuestos.

1. Desde hace tiempo se viene comprobando que en aquellos casos en que entran en colisión cualesquiera circunstancias relacionadas con problemas migratorios con la condición de minoría de edad, prima el interés de dar una respuesta eficaz al problema migratorio de control en frontera, obviando la debida protección jurídica del menor.

2. Este hecho implica conculcar la normativa interna española por cuanto, tanto el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal como el Código Civil, expresan claramente la obligación que, por ministerio de la ley, tienen todas las autoridades de prestar una especial protección al menor, máxime cuando estos se encuentran desamparados.

En igual medida estos hechos suponen una clara dejación de las obligaciones contraidas por España en el ámbito internacional y, en concreto, con relación a la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España el 31 de diciembre de 1990.

3. Aunque a juicio del Defensor del Pueblo no existen dudas sobre la capacidad jurídica de los menores a tenor del artículo 22 de dicha convención, la realidad es que en la investigación que esta institución ha llevado a cabo se ha podido comprobar la existencia de negligencias y omisiones en la adopción de medidas inmediatas que paliasen la condición de desamparo y de falta de condiciones higiénico-sanitarias en que se encontraban los diez jóvenes polizones a bordo del buque, mientras se encontraba fondeado en el puerto de Valencia.»

A tenor de las anteriores consideraciones se puso de relieve al Ministro del Interior el recordatorio de deberes legales, remitido a la Delegación del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Valencia, a la vez que se formulaban las siguientes recomendaciones:

> «I. Que se proceda a la apertura de la correspondiente investigación para el esclarecimiento de las responsabilidades a que hubiere lugar, ante la falta de adopción de las oportunas medidas por la Delegación del Gobierno de Valencia el pasado día 30 de septiembre, respecto a las condiciones de desamparo en que se encontraban los diez jóvenes, la mayoría de ellos menores de edad.
>
> II. Que como ampliación, en todo caso, a las recomendaciones que con fecha 7 de septiembre del presente año fueron formuladas en materia de extranjería en general a ese departamento, se dicten instrucciones precisas a todos los puestos fronterizos para que se eviten en lo sucesivo situaciones de incumplimiento de las actuales normas en vigor, respecto a la protección de menores que se encuentran en situación de desamparo, de forma que la condición de minoría de edad y el superior interés del niño, previsto en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, primen siempre respecto de las circunstancias que puedan concurrir en el caso concreto, relacionadas con problemas migratorios.
>
> La aludida instrucción deberá contemplar en todo caso, el recordatorio del deber legal que incumbe a todas las autoridades de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal la situación de desamparo de cualquier menor, sea o no extranjero, a fin de que aquél pueda hacer valer sus competencias en materia de protección del menor en la forma y condiciones que señala el artículo 3.7 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.»

En su respuesta, el Ministro del Interior manifestó lo siguiente:

> «Las decisiones adoptadas por este Ministerio en relación con el tratamiento y destino de los menores embarcados en el citado buque han tenido como finalidad primordial su debida protección, de conformidad con las normas nacionales e internacionales al respecto. Por consiguiente no puede considerarse desde la óptica de este Ministerio que haya primado el interés de dar una respuesta eficaz al supuesto problema migratorio, sino que se ha procurado, habida cuenta las especiales circunstancias concurrentes, el regreso inmediato de los menores concernidos con sus padres o guardadores legales y a su país de origen, una vez se hubo conseguido determinar los datos personales de los polizones. A este propósito, por lo que hace a la actuación administrativa en el puerto de Valencia, se remite para el relato de los hechos a la comunicación dirigida en el día de ayer a esa institución por el Delegado del Gobierno en la Comunidad Autonoma Valenciana.
>
> Naturalmente, corresponde constitucional y legalmente al Ministerio Fiscal, sin perjuicio de los deberes atribuidos a otras instituciones públicas, asumir y promover la protección y defensa de menores desvalidos. En el presente caso, el Ministerio Fiscal tuvo conocimiento de la situación planteada y pudo, en consecuencia, solicitar la adopción de aquellas medidas tendentes a conseguir la más rápida y eficaz protección de los menores, por lo que no ha existido dejación alguna en cuanto a la protección de los afectados.
>
> A partir de las consideraciones expuestas, se va a proceder por este Ministerio, de acuerdo con la recomendación de esa institución, a recordar a las autoridades competentes, y al personal destinado en puestos fronterizos, la obligación de poner inmediatamente en

conocimiento del Ministerio Fiscal los fenómenos migratorios en los que se puedan ver afectados menores en supuesta situación de desamparo o desvalimiento, a fin de que se puedan adoptar, con la máxima celeridad, todas las medidas tendentes a conseguir la debida tutela de los menores afectados.»

10.7.4. *Otras quejas*

Sin perjuicio de las quejas que ya han sido destacadas en apartados anteriores, cabe reflejar otras en las que, de alguna manera, se observa ese carácter restrictivo que ya se ha mencionado.

Así, en la queja 9315163, comparecen dos ciudadanos rumanos manifestando que habiéndose personado en la Brigada de Documentación de Valencia, para formalizar su solicitud de asilo, se les informó que tenían 15 días para subsanar la falta de documentos que debían aportar al expediente, entre otros, un certificado médico.

Este documento, que sólo lo expide el Hospital Clínico de Valencia y que por su especial complejidad, tarda en realizarlo más de 15 días, fue entregado en las dependencias policiales fuera del plazo concedido a los interesados por lo que sus solicitudes estaban archivadas.

La Delegación del Gobierno en la Comunidad Autonoma de Valencia informó que, en efecto, el motivo del archivo de las solicitudes fue que no habían aportado, en plazo, el certificado médico aludido y cuatro fotografías.

Sin perjuicio de esta información sobre el plazo de tiempo establecido en la propia Ley 5/1984, de 26 de marzo, para subsanar estos defectos en la documentación, esta institución entendía que, de ser ciertas las manifestaciones efectuadas por estas personas, en concreto, sobre la tardanza en emitir el certificado médico por parte del Hospital Clínico de Valencia, no se debería haber procedido al archivo de su solicitud.

Por ello, se solicitó de la Delegación del Gobierno en Valencia que se averiguara si la tardanza en la entrega de los certificados fue imputable a los interesados o, si por el contrario, éstos solicitaron la revisión médica inmediatamente a la petición de ese departamento y la tardanza en emitirlos era imputable al centro médico.

Por cuanto en la nueva contestación remitida no se hacía referencia alguna sobre el particular y además, obraba en el expediente un certificado expedido por la Consejería de Sanidad de la Comunidad Valenciana, en el que se expresaban las dificultades técnicas para la expedición de los certificados, por causas no imputables a los interesados, esta institución efectuó una sugerencia a la citada Delegación del Gobierno para que se desarchivaran las solicitudes de estas personas, se continuaran los trámites y se adoptara la resolución oportuna al respecto.

En su contestación, la citada Delegación del Gobierno manifestó que se había remitido esta sugerencia a la Jefatura Superior de Policía para que se procediera a reabrir los expedientes de estas personas.

En la queja 9315239 comparece una letrada manifestando el posible incumplimiento de la normativa en materia de asilo yio refugio, por parte del Ministerio del Interior, al denegar a los solicitantes de asilo la previsión recogida en el artículo 20 del Real Decreto 511/1985, de 20 de febrero.

La letrada aportaba copia de una resolución en la que se denegaba el asilo solicitado y se informaba al peticionario que debía regularizar su situación de acuerdo con el régimen general de extranjería en el plazo de tres meses, solicitando permiso de trabajo y residencia.

En esta resolución no se informaba que debía aportarse visado alguno, si bien este era exigido posteriormente.

Por cuanto el citado artículo 20 del Reglamento de la Ley de Asilo establece que al peticionario de asilo al que se le ha denegado su solicitud y se le conceda un período de tres meses para regularizar su situación, estará exento de la obligación de obtener visado de entrada en España, esta institución solicitó información al respecto al Ministerio del Interior, entendiendo que la práctica denunciada no era acorde con la legislación en materia de asilo.

El Ministerio del Interior contestó que, en los casos en que la entrada en España del peticionario haya sido ilegal, no se le exime del visado, ni tiene derecho a regularizar su situación dentro de los tres meses siguientes a la denegación de su solicitud.

En consecuencia, la Comisaría General de Documentación impartió instrucciones para que, en un futuro, se especificara claramente en las resoluciones denegatorias si el peticionario de asilo debía abandonar el territorio nacional o, por el contrario, se le concedía un plazo de tres meses para solicitar los correspondientes permisos, eximiendo de la obligación de obtener el visado.

Finalmente, reflejar de nuevo la queja 9213519, de la que ya se informaba el año pasado, referida a la renovación de las solicitudes de asilo.

En la información remitida en su día por el Ministerio del Interior, se justificaban las colas que llegaron a producirse, tanto para la petición, como para la renovación de las solicitudes de asilo y/o refugio. También se acompañaba un folleto informativo en el que se indicaba la necesidad de solicitar una cita con carácter previo a la presentación de la solicitud.

Dado que esta circunstancia no parecía, inicialmente, suficiente garantía para el peticionario, ya que durante el tiempo que podía transcurrir entre la solicitud de la cita previa y el momento real de la entrega de su petición, estas personas carecían de justificación documental que acreditara su derecho inicial al asilo, se solicitó información al respecto del Ministerio del Interior.

En su respuesta, el citado departamento manifestó lo siguiente:

> «La presentación de una solicitud de asilo implica actualmente una toma de datos y una entrevista personal asistida por intérprete, con una grabación informática que dura como media en torno a los 45 minutos, seguida de la toma de huellas, fotografía, consulta al Banco de Datos de Extranjeros, confección de la tarjeta provisional de solicitante, etc.
>
> Desde la creación de la Oficina de Asilo y Refugio en febrero de 1992, hasta finales de febrero de 1993, 12.695 extranjeros han pedido asilo personalmente en dicha oficina (es importante destacar que en torno al 85 por 100 de los extranjeros que piden asilo en España lo hacen en dicha Oficina de Madrid). De ellos, 10.839 eran nuevos solicitantes y 1.856 habían presentado con anterioridad su solicitud con arreglo al antiguo sistema, aprovechándose la renovación de la tarjeta provisional para realizar las actividades reseñadas en el párrafo anterior.
>
> La Oficina de Asilo y Refugio, aun trabajando a una media mensual de 72 solicitudes diarias, que algunos días han llegado a más de 100, no ha podido evitar en ocasiones que un cierto número de solicitantes no puedan presentar su petición el mismo día en que, a menudo tras largos meses de estancia y trabajo ilegales en España, pretenden hacerlo.
>
> Con la finalidad de mejorar esta situación el Ministerio del Interior puso en marcha en la primavera pasada un sistema de concertación telefónica de cita previa que ha funcionado a plena satisfacción, evitando largas esperas.

Dada la imposibilidad material de la aceptación instantánea de toda solicitud sea cual sea el número de las que se presenten, y la imposibilidad igualmente de dar una tarjeta de solicitante de asilo a todo extranjero que se acerque por la Oficina de Asilo y Refugio, se estima que las soluciones posibles (sistema de cola o sistema de cita) implican un inevitable desfase temporal entre el momento en que el extranjero expresa su intención de pedir asilo y el momento en que se recibe su solicitud. En la actualidad, con el sistema de cita previa dicho desfase oscila sólo entre las 24 y las 48 horas. (es de señalar que el plazo medio que transcurre entre la entrada en España del extranjero y su solicitud de asilo en la Oficina de Asilo y Refugio oscila entre los 3 y 4 meses).

En todo caso, este sistema se gestiona con la flexibilidad necesaria para que tanto los extranjeros que manifiestan desde el momento de su entrada en España su intención de solicitar asilo, como aquellos en que la urgencia del caso o cualquier circunstancia especial es señalada por asociaciones u organizaciones no gubernamentales, puedan presentar de inmediato su solicitud prescindiendo de la exigencia de la cita previa.»

Todas estas quejas en aplicación de la normativa de asilo siguen abiertas, quedando como es preceptivo reflejadas en este informe.

CAPITULO II

ACTUACION EN MATERIA DE SUPERVISION DEL FUNCIONAMIENTO DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS A LA LUZ DE LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 103.1 DE LA CONSTITUCION

SECCION I

SERVICIO PUBLICO JUDICIAL

Continuando con la sistemática de años anteriores, el objeto del presente apartado es la exposición de aquellas intervenciones más significativas del Defensor del Pueblo en relación con disfunciones en el actuar de nuestros juzgados y tribunales, aparecidas en el curso de nuestra intervención que, si bien suponen un anormal funcionamiento del servicio público judicial, no parece que puedan ser encuadradas en el núcleo esencial de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución.

Así, se exponen a continuación investigaciones relativas a retrasos u otras disfunciones en la tramitación de los procedimientos judiciales; cuestiones relativas a las ejecuciones de sentencias condenatorias de las administraciones públicas; supuestos de ejercicio de la potestad disciplinaria de los órganos de gobierno del poder judicial y, por último, algunas investigaciones relativas a la situación de algunos juzgados de vigilancia penitenciaria.

1. RETRASOS Y OTRAS DISFUNCIONES DETERMINANTES DE UN FUNCIONAMIENTO ANORMAL DEL SERVICIO PUBLICO JUDICIAL

1.1. *Retrasos en la tramitación de procedimientos*

A. La presente investigación se inició en el año 1990, en relación con dos demandas presentadas en el año 1986 por el ciudadano compareciente, tramitadas ambas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Leganés.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado ha permitido agilizar la tramitación de ambos procedimientos, habiendo concluido ya uno de ellos por sentencia firme y encontrándose el segundo pendiente tan sólo de dictar sentencia (queja 9013699).

B. En el presente caso, el reclamante manifestaba que en el año 1982 había constituido una fianza ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Algeciras para garantizar la libertad provisional de su hijo, que resultó absuelto del delito que se le imputaba mediante sentencia dictada el 19 de diciembre de 1983, sin que se procediera a la cancelación de la fianza, a pesar de los reiterados escritos presentados ante el juzgado.

Nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado ha permitido la localización del resguardo de la fianza que se había extraviado en el juzgado y su cancelación, habiéndose entregado ya su importe al interesado (queja 9205308).

C. En este supuesto, del que se daba cuenta en el informe correspondiente al año anterior, el ciudadano que planteó la queja manifestaba haber interpuesto una denuncia ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Alicante en el año 1988, por la comisión de unos presuntos hechos delictivos.

Como expusimos el pasado año, la investigación ante la Fiscalía General del Estado permitió comprobar que el procedimiento había sido extraviado, por lo que se solicitó la adopción de las medidas necesarias para la búsqueda o reconstrucción de la causa, que ya ha sido localizada.

De la última comunicación recibida de la Fiscalía General se desprende que el proceso se encuentra todavía en fase de instrucción. Permanece pues abierta la investigación (queja 9202254).

D. El presente caso, que también ha sido objeto de anteriores informes, hace referencia a la tramitación de un procedimiento penal iniciado como consecuencia de la denuncia presentada el año 1989 por el ciudadano que planteó la queja.

La investigación ante la Fiscalía General del Estado permitió comprobar que dicha denuncia, tras pasar por los Juzgados de Instrucción número 33 de Madrid, Decano de Getafe y Decano de Leganés, había sido extraviada.

La última comunicación recibida de la Fiscalía General del Estado informa que han concluido ya los trámites de reconstrucción del procedimiento por lo que se inicia su tramitación que será, en consecuencia, seguida desde esta institución (queja 9111756).

E. El formulante de esta queja se lamentaba de la no conclusión de un procedimiento penal tramitado como consecuencia de las lesiones sufridas por su esposa en el mes de marzo de 1989.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado permitió comprobar, también en este caso, la existencia de demoras habidas en la tramitación del procedimiento, el cual se encuentra todavía en fase de ejecución de sentencia (queja 9025647).

F. El ciudadano que compareció en esta ocasión denunciaba las demoras habidas en la tramitación de un expediente de suspensión de pagos en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Orihuela, iniciado en el año 1985.

Nuestra investigación ha finalizado recientemente, tras abundantes intervenciones, por habernos informado el Fiscal General del Estado de la definitiva conclusión del procedimiento mediante la aprobación del convenio presentado en la junta de acreedores (queja 8707661).

G. En el presente caso la investigación hacía referencia a la demora en la ejecución de la sentencia dictada en el año 1988 en un procedimiento penal tramitado en el Juzgado de Instrucción de Illescas, como consecuencia de las lesiones sufridas por el cónyuge de la compareciente en un accidente laboral acaecido en febrero de 1986.

La investigación iniciada por el Defensor del Pueblo ha determinado que se ejecute en debida forma la precitada sentencia, mediante la entrega al reclamante de la indemnización señalada a su favor y los correspondientes intereses (queja 9019528).

H. En este caso, el ciudadano compareciente se lamentaba de que el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Lugo no le hacía entrega de un testimonio del convenio regulador que

obraba en los autos de separación matrimonial por él instados, testimonio que había solicitado en varias ocasiones.

Del informe que nos ha remitido al respecto el Fiscal General del Estado se desprende que el procedimiento en el que figura como parte el compareciente se ha extraviado, por lo que hemos solicitado de la Fiscalía la adopción de las medidas necesarias para su reconstrucción o localización.

Asimismo, y dado que hemos sido informados de que se ha instado la incoación de diligencias por presunto delito de infidelidad en la custodia de documentos, hemos solicitado también ser informados del curso de este último procedimiento (queja 9215080).

I. Por último, haremos referencia a la queja planteada por un ciudadano interno en un centro penitenciario que denunciaba demoras en la resolución del expediente de refundición de condenas por él formulado en el año 1989 ante la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado nos ha permitido comprobar que dicho expediente se encuentra todavía pendiente de ser remitido al órgano jurisdiccional competente para su conocimiento, al parecer, la Sección Cuarta de la citada Audiencia Provincial.

Dado el contenido de dicho informe y a la vista del grave retraso observado en la tramitación del expediente de refundición de condenas, instado por el compareciente hace más de cuatro años, hemos solicitado de la Fiscalía General del Estado la adopción de las medidas necesarias para su definitiva resolución (queja 9015306).

1.2. *Errores procesales determinantes de retrasos en la tramitación del procedimiento*

A. El ciudadano que compareció planteando esta queja manifestaba que en el año 1991 el Juzgado de Instrucción número 2 de Villena dictó sentencia por la que se reconocía su derecho al cobro de una concreta indemnización, sin que hasta ese momento se hubiera hecho efectiva.

Nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado ha permitido comprobar que la demora en el cumplimiento de dicha resolución se debe, fundamentalmente, a la existencia de diversos errores padecidos por el órgano jurisdiccional en la determinación de la identidad del condenado. A la vista de lo anterior, esta institución ha solicitado recientemente la urgente adopción por el Ministerio Fiscal de cuantas medidas resulten necesarias para la definitiva ejecución de la causa (queja 9208389).

B. Esta otra queja hacía referencia al retraso padecido en un proceso penal iniciado en el año 1989 ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Alcázar de San Juan, por querella interpuesta por un grupo de trabajadores del que formaba parte el compareciente.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado ha permitido constatar la efectiva existencia de una excesiva dilación en la tramitación de esa causa, provocada, según el informe enviado por dicha Fiscalía «de un lado, por la defectuosa actuación procesal de la acusación particular, y, de otro, por la deficiente regulación legal de la tramitación del denominado procedimiento abreviado, que propicia la producción de deficiencias judiciales no advertidas en su momento por el Ministerio Fiscal ni por las demás partes personadas».

Se continúa señalando en el informe remitido, que el concreto procedimiento objeto de queja ha quedado ya señalado para celebración de juicio oral, tras haber sido suspendido éste en

sucesivas ocasiones como consecuencia de la deficiente tramitación procesal llevada a cabo en el mismo.

Nuestra investigación deberá, pues, proseguir ante esa Fiscalía General (queja 9027398).

1.3. *Carencia de medios materiales*

A. También en el informe correspondiente al año anterior se hacía referencia a esta investigación, que fue iniciada ante la Fiscalía General del Estado como consecuencia de la queja de un ciudadano relativa a la demora existente en la ejecución de una sentencia, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de San Lorenzo de El Escorial, en un proceso civil iniciado en el año 1983.

Dicha resolución reconocía el derecho del actor y reclamante ante el Defensor del Pueblo, a percibir de la parte demandada una concreta cantidad, cuya cuantía exacta debía determinarse en ejecución de sentencia.

Del informe remitido por la Fiscalía General del Estado se pudo comprobar que la ejecución de esta sentencia se encontraba pendiente del examen pericial de determinados libros balances y movimientos bancarios de la parte ejecutada, sin que ello hubiese sido llevado a efecto por obstáculos de índole práctica, dado que el reclamante litigaba gratuitamente y el juzgado carecía de fondos suficientes para hacer frente a los gastos de dicho peritaje.

La situación expuesta determinó que esta institución se dirigiera, en el transcurso del año 1992, a la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, en solicitud de la preceptiva información.

De los informes recibidos, tanto de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia como del que inicialmente elaboró la Fiscalía General del Estado, se desprendía que se había designado ya un perito al reclamante y que la cuestión estribaba en la insuficiencia de la documentación aportada por la parte demandada para efectuar la peritación judicialmente acordada.

No obstante, del último informe remitido por la Fiscalía General del Estado se desprende que el juzgado ha accedido al nombramiento de un nuevo perito contable, cuya designación ha sido solicitada del Ministerio de Justicia, por lo que debe proseguir la investigación tanto ante la Fiscalía como ante dicho Ministerio (queja 8420142).

B. Esta investigación ha sido iniciada de oficio por el Defensor del Pueblo en los últimos meses del presente año, como consecuencia de la aparición de diversas noticias en los medios de comunicación, referentes a la inadecuada dotación de medios materiales con que cuenta el Juzgado de Paz de Tres Cantos, pese a su reciente creación.

Por ello, nos dirigimos al Ministerio de Justicia en solicitud de información para conocer si estaba siendo prestada con regularidad la correspondiente subvención que este departamento debe remitir al ayuntamiento para los gastos de funcionamiento del juzgado de paz, tal y como prevé el artículo 52 de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial.

El citado departamento ha informado que, según orden ministerial de 9 de marzo de 1993, la subvención remitida al Ayuntamiento de Tres Cantos ha sido de 248.000 pesetas.

Por otra parte y dado que el artículo 51.3 de la ley 38/1988, antes citada, dispone que las instalaciones y medios instrumentales de los juzgados de paz, salvo algunas excepciones, están a cargo del ayuntamiento correspondiente, debemos dirigirnos también a dicha corporación municipal en solicitud de información (queja 9319347).

1.4. *Disfunciones en los horarios de atención al público en los juzgados*

La presente investigación ha sido parcialmente reflejada en informes anteriores y fue iniciada ante el Consejo General del Poder Judicial al tenerse conocimiento del incumplimiento del horario de atención al público y profesionales en los juzgados de Madrid, establecido con carácter mínimo en el acuerdo de dicho Consejo de 9 de septiembre de 1987.

Como en nuestro anterior informe se decía, tras nuestra intervención, el servicio de inspección del Consejo General del Poder Judicial realizó las investigaciones oportunas, pudiendo constatar la realidad de la situación expuesta.

En este sentido, en el curso del año 1992 y posteriormente en 1993, el Consejo General del Poder Judicial nos ha remitido los acuerdos que sucesivamente ha adoptado en relación con el incumplimiento de los horarios de atención al público en estos órganos jurisdiccionales, declarando la vigencia del acuerdo de 9 de septiembre de 1987 y encomendando a la inspección la observancia del referido acuerdo.

Dado que de los informes remitidos por el Consejo General del Poder Judicial se desprendía la necesidad de establecer en los juzgados medios mecánicos de control de horarios, competencia ésta del Ministerio de Justicia, iniciamos las actuaciones oportunas ante ese departamento interesando su adopción, recibiéndose en respuesta un informe en el que manifestaba su disposición a colaborar con el Consejo General del Poder Judicial para su implantación progresiva, «dentro de las posibilidades presupuestarias y adoptando al mismo tiempo las disposiciones precisas para su efectiva aplicación».

En relación con lo anterior, el Ministerio de Justicia sugiere en su informe la posibilidad de la adopción de una medida organizativa complementaria a la propuesta por el Consejo General del Poder Judicial de control mecánico, consistente en atribuir a una oficina especializada el control del cumplimiento de la jornada de trabajo en los demás órganos judiciales.

Esta nueva medida ha sido sometida a la valoración del Consejo General del Poder Judicial, por lo que la investigación permanece abierta ante dicho Consejo y el Ministerio de Justicia (queja 8810195).

1.5. *Desaparición de piezas de convicción en los órganos jurisdiccionales*

A. La presente investigación, a la que ya hicimos referencia en el informe correspondiente a 1992, tenía por objeto la queja planteada por un ciudadano, víctima de un delito de robo, ocurrido en el año 1980, en el que le sustrajeron diversas joyas, posteriormente recuperadas por la policía y depositadas, al parecer, en un juzgado de instrucción de El Puerto de Santa María del que, presuntamente, habrían sido remitidas a la Audiencia Provincial de Cádiz.

Como ya indicamos el pasado año, dado que los efectos habían desaparecido del órgano jurisdiccional en el que habían sido depositados, se ha iniciado un procedimiento penal para la determinación de las posibles responsabilidades en que pudieran haber incurrido los encargados de la custodia de las joyas.

Este último procedimiento se halla todavía pendiente de la práctica de diversas diligencias ante el Juzgado de Instrucción número 4 de Cádiz, a pesar del tiempo transcurrido y de la constante intervención del Defensor del Pueblo (queja 8500531).

B. En este caso, el reclamante manifestaba que en el mes de septiembre de 1980, encontró una cadena de oro, consignada posteriormente en la Comisaría de Usera.

Transcurridos los plazos legalmente establecidos y no habiéndose presentado el propietario de la cadena, solicitó su entrega.

El Juzgado de Primera Instancia número 2 de Madrid resolvió, mediante auto dictado en el año 1986, acceder a la petición del exponente y ordenó que le fuera entregado el objeto o su valor.

No obstante, la citada cadena no pudo ser entregada al reclamante ya que fue extraviada en el Juzgado de Instrucción número 22 de Madrid, juzgado receptor de la misma.

Ello determinó que se iniciara la correspondiente investigación ante la Fiscalía General del Estado, que informó haber remitido antecedentes al Consejo General del Poder Judicial, iniciándose en ese Consejo diligencias informativas, concluídas por acuerdo de archivo «por prescripción de la posible responsabilidad disciplinaria», acordándose asimismo «remitir las actuaciones al Ministerio Fiscal por si procediera el ejercicio de la acción penal por extravío o desaparición de la joya entregada, al parecer, por la Policía en el Juzgado de Instrucción número 22 de Madrid».

En ese mismo acuerdo se manifiesta que «con independencia de ello podría el perjudicado efectuar reclamación por funcionamiento anómalo de la Administración de Justicia».

A la vista de dicha comunicación prosiguió nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado, informándose al interesado del contenido del artículo 121 de la Constitución Española, sobre los daños causados como consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

Por último, la Fiscalía General nos ha informado que no ha promovido actuaciones penales por el extravío de la joya a la que se refiere este expediente, por considerar que ha prescrito el delito (queja 9028669).

C. Para finalizar este apartado, nos referiremos a la queja planteada por un ciudadano que manifestaba que en el Juzgado de Instrucción número 16 de Madrid, se había instruído un sumario en el cual se había dictado sentencia por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid, acordando entre otros pronunciamientos, hacer entrega al reclamante de unas monedas que le fueron intervenidas, debiendo quedar el resto de los objetos decomisados en depósito a disposición judicial, hasta tanto se determinara la identidad de sus dueños.

Posteriormente, la citada sala acordó librar carta orden, en junio de 1990, al Juzgado de Instrucción número 16 de Madrid para la devolución al reclamante de los siguientes objetos, todos los cuales le fueron intervenidos durante la instrucción del sumario:

Las joyas, monedas de oro y plata, relojes y los 14 libros antiguos relacionados en el sumario.

— El bulto relacionado en el folio ... del sumario.

— Todas las joyas y demás efectos reconocidos por el interesado que aparecen relacionados en los folios ... del sumario.

— Todos los moldes de caucho originales, troqueles y etiquetas obrantes en ese juzgado que pertenezcan a la causa.»

Según manifestaba el compareciente, del Juzgado de Instrucción número 16 habían desaparecido los libros antiguos, 281 moldes troqueles y parte de las joyas más valiosas, por lo que en 1990 se había incoado un procedimiento penal en el Juzgado de Instrucción número 13 de Madrid.

A la vista de lo expuesto se inició la correspondiente investigación ante la Fiscalía General del Estado, habiéndose recibido sucesivos informes de los que se desprende la realidad de lo manifestado a esta institución por el compareciente, y en los que se da cuenta del curso del procedimiento penal seguido en el Juzgado de Instrucción número 13 de Madrid, para depurar las responsabilidades penales en que se hubiera podido incurrir por la desaparición de los objetos mencionados, que se encuentra todavía sin concluir, a pesar del tiempo transcurrido (queja 8607316).

2. IMPULSO DE LA POTESTAD DISCIPLINARIA DE LOS ORGANOS DE GOBIERNO DEL PODER JUDICIAL

Desde años anteriores el Defensor del Pueblo ha venido insistiendo en la necesidad de que se produzca una reforma de la actual regulación legal de la responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados.

Así, en el informe correspondiente a 1992 se exponía literalmente «el Defensor del Pueblo debe reiterar, de nuevo, en el presente informe la excesiva brevedad de los plazos de prescripción establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que puede, en algunos casos, relativamente frecuentes, convertir en ineficaz la actividad inspectora que se ejerce sobre juzgados y tribunales y dejar impunes conductas que son no sólo censurables sino gravemente atentatorias a los legítimos derechos de los ciudadanos».

Se continuaba destacando que la sugerida reforma debería abordar, también en nuestro criterio, el «conseguir una más precisa descripción de los tipos sancionadores, que permita reconducir el ejercicio de la función jurisdiccional, protegida por la independencia a su correspondiente configuración constitucional y puedan ser objeto de sanción comportamientos que no suponen ejercicio alguno de la función jurisdiccional y que resultan claramente encuadrables dentro de las actividades propias del servicio público que los juzgados y tribunales prestan a los ciudadanos que, hasta el momento, resultan difícilmente subsumibles en los tipos legalmente vigentes».

Las consideraciones que acaban de transcribirse mantienen su validez y por ello se ha valorado la conveniencia de reproducirlas en el presente informe.

Se da cuenta a continuación de las investigaciones puntuales llevadas a cabo en relación con el objeto del presente apartado.

A. Esta queja fue iniciada con motivo de la comparecencia de un ciudadano que manifestaba que, como consecuencia del fallecimiento de su hija por un presunto hecho delictivo, se inició en el año 1986 un procedimiento penal en el Juzgado de Instrucción de la Palma del Condado, que no había concluido en su tramitación.

Recibido el oportuno informe elaborado por la Fiscalía General del Estado, del mismo se desprendía que dicha causa había permanecido extraviada durante un año «encontrándose en un armario » en el mes de noviembre de 1991, sin que en el momento de ser encontrados los autos hubiese sido proveído un recurso de reforma y subsidiaria apelación interpuesto en diciembre de 1990 contra una providencia.

Nuestra investigación ante la Fiscalía General permitió impulsar debidamente la tramitación del proceso concreto, que ha quedado ya señalado para la celebración de la vista del juicio oral, tras siete años de demora, prosiguiendo por ello nuestra intervención ante dicha Fiscalía.

Ello no obstante, y habida cuenta de las irregularidades observadas en el funcionamiento del referido órgano jurisdiccional, el Defensor del Pueblo valoró la necesidad de dirigirse al Consejo General del Poder Judicial en orden a obtener una mayor información sobre las causas del referido extravío y en general sobre la situación real del juzgado.

El Consejo ha informado que la actuación de la entonces Juez titular del Juzgado de la Palma del Condado, dio lugar a la apertura de un expediente disciplinario que concluyó por acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, de febrero de 1993, mediante el que se impuso a aquélla la sanción de reprensión por la comisión de una falta grave del artículo 417.3.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial (queja 9121067).

B. En este otro caso, el ciudadano formulante de la queja manifestaba no haber percibido determinada indemnización que le fue reconocida en sentencia del año 1989, dictada por el antiguo Juzgado de Distrito de Mollet del Vallés.

Según nos informaba el interesado, la compañía de seguros obligada al pago había depositado ya en el juzgado la cantidad adeudada, sin que por el órgano judicial hubiese sido hecho efectivo el pago correspondiente.

Ello motivó nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado, desprendiéndose del informe recibido la realidad de los hechos relatados, así como, que la demora en el pago al reclamante obedecía a la existencia de importantes irregularidades en el funcionamiento del órgano jurisdiccional, habiendo ello determinado la apertura de un proceso penal ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña contra el juez y secretario titulares del juzgado.

De las últimas comunicaciones recibidas de la Fiscalía General se desprende, de un lado, la conclusión de la ejecutoria que afectaba al interesado que ha recibido ya, tras nuestra intervención, la totalidad de las cantidades indemnizatorias que le fueron reconocidas, y, de otro, que el proceso penal seguido contra el juez y secretario titulares del juzgado, había concluído ya mediante sentencia firme recaída en el curso del año 1993.

Dado que en el último informe recibido no se hacía referencia al contenido de esta sentencia, se ha solicitado de nuevo la colaboración de la Fiscalía General del Estado en orden a conocer este extremo (queja 9118057).

3. DISFUNCIONES EN LA TRAMITACION DE LAS PIEZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PROCESOS PENALES

A. El ciudadano que planteó esta queja se lamentaba de la inejecución de una sentencia dictada en un procedimiento penal en noviembre de 1984, en la que se fijaba una determinada indemnización a su favor, debido, al parecer, al extravío de la pieza de responsabilidad civil en el Juzgado de Instrucción de Utrera.

De la información remitida por la Fiscalía General del Estado se desprendía que, efectivamente, la pieza de responsabilidad civil había desaparecido, por lo que, tras nuestra intervención, se procedió a su reconstrucción y remisión a la Audiencia Provincial de Sevilla.

Posteriormente, la Fiscalía General nos ha remitido sucesivos informes en los que se exponen las actuaciones practicadas para la ejecución de la precitada sentencia, que en la actualidad se halla pendiente del resultado de la subasta de los bienes embargados al condenado (queja 8920183).

B. También en este caso la investigación se inició como consecuencia de la queja presentada por un ciudadano que manifestaba que todavía no había sido ejecutada una sentencia dictada en octubre de 1988, en un procedimiento penal iniciado en 1985.

La causa se tramitó por delito de asesinato y en la sentencia condenatoria se fijó una determinada indemnización a favor del compareciente, padre de la víctima, y se acordó la devolución de los objetos que le habían sido sustraídos.

Iniciada la investigación ante la Fiscalía General del Estado, se nos informó que la demora obedecía a que en el juzgado que tramitó el sumario, Juzgado de Instrucción número 2 de Alicante, se había extraviado la pieza de responsabilidad civil.

A la vista de dicho informe, esta institución solicitó la adopción de las medidas oportunas para la localización o reconstrucción, en su caso, de la pieza desaparecida.

Recientemente se ha recibido nueva comunicación de dicha Fiscalía, en la que se participa que ya ha aparecido la pieza de responsabilidad civil y se ha decretado el embargo de bienes del condenado, encontrándose la ejecutoria pendiente de la subasta de los bienes embargados (queja 9007148).

4. DISFUNCIONES EN LA TRAMITACION DE PROCEDIMIENTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA O REGISTRALES, RELATIVOS AL ESTADO CIVIL

A. El ciudadano que compareció ante esta institución, nacional español y residente en Buenos Aires, manifestaba haber solicitado del Consulado español una partida de nacimiento, por ser este documento necesario para la tramitación de su jubilación en la República Argentina, en la que pudo comprobar, tras su entrega, la existencia de una nota marginal, fechada el 10 de marzo de 1978, por la que se hacía constar su declaración de fallecimiento.

Según exponía el interesado, dicho asiento había sido practicado en virtud de auto dictado en diciembre de 1977 por el Juzgado de Primera Instancia número 10 de Madrid, en el que se entendía como fecha del fallecimiento del reclamante, el día 1 de enero de 1952.

A la vista los hechos relatados, y dado el error cometido, esta institución procedió a dar traslado de estos antecedentes al Fiscal General del Estado, solicitando su colaboración, para que por el Ministerio Fiscal, en la medida en que se encuentra legitimado para instar los expedientes de declaración de fallecimiento e intervenir en su tramitación, se valorara la conveniencia de iniciar los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, en colaboración con el interesado, para anular esta declaración de fallecimiento errónea.

En el transcurso del año 1993, se ha recibido la oportuna contestación en la que la Fiscalía General nos participa que se encuentra todavía a la espera del informe reiteradamente interesado de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por lo que nuestra investigación permanece abierta (queja 9200173).

B. Esta otra queja fue planteada por un trabajador social de un hospital psiquiátrico, en nombre de un paciente que se encontraba ingresado en el mismo desde el 20 de mayo de 1963, careciendo de todo tipo de documentación.

Según se nos exponía, al objeto de identificarle plenamente y proveerle de la correspondiente documentación, se había solicitado del Registro Civil de Almería, donde al parecer había nacido, el correspondiente certificado de nacimiento, verificándose que no figuraba inscrito en el indicado registro civil.

Se nos informaba asimismo que, pese a las diversas gestiones efectuadas, había resultado imposible encontrar dato alguno que permitiera su identificación, desprendiéndose de la certificación negativa del Registro Civil de Almería que no había tenido lugar inscripción alguna de su nacimiento.

A la vista de estos antecedentes, se solicitó la colaboración de la Fiscalía General del Estado a fin de que por el Ministerio Fiscal se promoviera la correspondiente inscripción de nacimiento fuera de plazo de este ciudadano, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley de Registro Civil.

En el curso de este año, el Ministerio Fiscal nos ha informado que accediendo a nuestra petición, se presentó escrito en el Registro Civil de Martorell promoviendo la inscripción solicitada por esta institución. No obstante, después de recibir esta comunicación hemos tenido noticia del reciente fallecimiento del interesado, por lo que, lamentablemente, la resolución de expediente ha llegado tarde en este caso (queja 9121531).

5. SEGUIMIENTO DE LA RECOMENDACION RELATIVA A LA INDEMNIZACION, CON CARGO AL ESTADO, DE LAS VICTIMAS DE LOS DELITOS VIOLENTOS

En anteriores informes parlamentarios, ya se hizo pormenorizada referencia a una recomendación elaborada por el Defensor del Pueblo, que vino motivada por la situación de desamparo en que se encontraban aquellos ciudadanos que habían sido víctimas de un delito violento y no podían obtener reparación alguna, bien por ser desconocido el autor, bien por la situación de insolvencia del mismo, judicialmente declarada.

Por ello, nuestra recomendación señalaba la conveniencia de realizar una reforma de la legislación vigente que previera, con carácter general y sustitutorio, el pago de indemnizaciones para las víctimas de delitos violentos, con cargo a los fondos públicos.

Como ya quedó constancia en los anteriores informes, de dicha recomendación se dio traslado al Consejo General del Poder Judicial, a la Fiscalía General del Estado y al Ministerio de Justicia.

Tanto el Fiscal General del Estado como el Consejo General del Poder Judicial informaron que compartían el contenido íntegro de nuestra recomendación, que fue publicada en el boletín de información de este último para general conocimiento de los jueces y magistrados.

Asimismo, esta recomendación fue íntegramente aceptada por el Ministerio de Justicia, que informó, en el año 1991, de la elaboración de un anteproyecto de ley de indemnización a las víctimas de delitos dolosos violentos que, dada su naturaleza, fue debidamente informado por el Consejo General del Poder Judicial.

Desde ese año 1991, se ha requerido en sucesivas ocasiones al citado departamento ministerial, al objeto de tener conocimiento del curso seguido por este anteproyecto de ley. Pese a ello, la contestación del Ministerio de Justicia se ha hecho esperar más de dos años, habiendo tenido entrada en esta institución en el momento de cerrar el presente informe.

En dicha comunicación, el Ministerio de Justicia informa que con fecha 9 de marzo de 1933 tuvo lugar la distribución interministerial del borrador del anteproyecto de ley, «habiéndose incluido en índice de asuntos de Consejo de Ministros el 12 de marzo del mismo año, quedando sobre la mesa ante la proximidad de la consulta electoral celebrada en junio del propio año».

Asimismo, se manifiesta en el citado informe que «en la actualidad, está elaborada la memoria y el cuestionario de evaluación del anteproyecto, el cual ha de ser considerado obligatorio en cumplimiento de un Convenio Europeo sobre la materia y una Recomendación del

Consejo de Europa. Consecuentemente, se está a la expectativa de, tras la oportuna consideración, adoptar la decisión que corresponda respecto de la nueva puesta en tramitación del citado anteproyecto de ley».

Habida cuenta del contenido del informe remitido por el Ministerio de Justicia, y sin perjuicio de lamentar la tardanza en la tramitación del aludido anteproyecto de ley, prosigue nuestra investigación ante aquel departamento (queja 8906729).

6. RELACION DE LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS CON LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA

En este apartado y siguiendo también la sistemática de años anteriores, se exponen algunas actuaciones significativas en relación, básicamente, con la ejecución de las sentencias dictadas por los distintos órdenes jurisdiccionales que contienen pronunciamientos condenatorios de las distintas administraciones públicas.

Así pues, en estos casos la investigación se desarrolla, no sólo ante el órgano jurisdiccional sentenciador, sino también ante la administración que ha resultado afectada por la decisión judicial.

6.1. *La Administración y la jurisdicción contencioso administrativa*

A. La presente queja hace referencia a la inejecución de una sentencia favorable a los ciudadanos que comparecieron ante el Defensor del Pueblo, dictada en marzo de 1977 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la entonces Audiencia Territorial

de Madrid, actualmente Sección 6.ª de la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de dicha Comunidad.

Por auto dictado en enero de 1979, la sala declaró la imposibilidad material del cumplimiento de la precitada sentencia, fijando en sustitución la correspondiente indemnización, cuyo importe líquido fue fijado por auto dictado al concluir el año 1981.

Nuestra investigación se está llevando a cabo ante la Fiscalía General del Estado y la administración condenada, la Mancomunidad de Aguas de Illescas.

De la información remitida por el Fiscal General se desprendía que, ante el incumplimiento reiterado de la sentencia y auto sustitutorio por parte de la Administración demandada, la sala había acordado deducir testimonio de particulares para la investigación de la posible responsabilidad penal que pudiera derivarse de la inejecución, que fue remitido al Juzgado de Instrucción de Illescas, por lo que ha proseguido nuestra intervención en relación con ambos procedimientos.

Así, por una parte, hemos sido informados de que el procedimiento de ejecución está todavía pendiente de un acuerdo entre las partes sobre el aplazamiento del pago de la indemnización, a pesar de haber transcurrido quince años desde que se dictó la sentencia.

Por otro lado, el procedimiento penal, que estuvo extraviado hasta que nuestra investigación ante la Fiscalía General del Estado permitió su reconstrucción, se halla todavía pendiente de la práctica de algunas diligencias solicitadas por el Ministerio Fiscal.

Esta investigación permanece por tanto, abierta (queja 8902152).

B. Al igual que en el supuesto anterior, esta investigación se refiere a la ejecución de una sentencia, favorable a los ciudadanos que formularon la queja, dictada en el año 1977 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la antigua Audiencia Territorial de Madrid, en la que se declaraba la nulidad de una licencia de obras que había sido concedida por el Ayuntamiento de Madrid.

Sin embargo, en este caso nuestra reiterada intervención, seguida ante la Fiscalía General del Estado y el ayuntamiento condenado, ha determinado que se haya dado íntegro cumplimiento a la sentencia que afecta a los reclamantes (quejas 9100092 y 9108688).

C. En este caso, al que ya hicimos referencia en el informe correspondiente al año 1992, el ciudadano que planteó la queja manifestaba que, en el año 1984, la Sala Segunda de lo Contencioso-Administrativo de la antigua Audiencia Territorial de Madrid dictó sentencia en la que se reconocía al recurrente, frente a la administración central de turismo, su derecho a optar por un determinado puesto laboral.

La inejecución de la sentencia por la administración condenada determinó que el reclamante recurriera en amparo, obteniendo del Tribunal Constitucional sentencia estimatoria de su pretensión.

Con posterioridad, y desde el año 1988, la sala había venido efectuando requerimientos a la administración condenada, Secretaría General de Turismo, para que hiciera efectivo el fallo de la sentencia, que había sido reconvertido en un pronunciamiento indemnizatorio, sin que estos requerimientos hubieran sido atendidos.

Como ya indicábamos el pasado año nuestra investigación se desarrolló paralelamente ante la Fiscalía General del Estado y la Administración condenada y ha concluido durante el presente año, nueve años después de la fecha de la sentencia, al haber dado la sala por cumplida definitivamente la misma por la Secretaría General de Turismo (queja 8906347).

D. En este supuesto, como también exponíamos en el anterior informe, la investigación se inició ante la Fiscalía General del Estado y el Ministerio de Cultura, contra el que se había dictado sentencia condenatoria en el año 1987, en un recurso contencioso-administrativo tramitado en la antigua Audiencia Territorial de Madrid y que hacía referencia a la integración de un funcionario en el cuerpo general administrativo.

Durante el presente año, y tras nuestra intervención, la sala ha dictado resolución teniendo por cumplida la referida sentencia, por lo que ha concluido nuestra investigación (queja 8805198).

E. El ciudadano que presentó esta queja se lamentaba del retraso en la tramitación de un recurso contencioso-administrativo por él formulado en enero de 1991 y del que conocía la Sección Quinta de la sala correspondiente de la Audiencia Nacional.

Dado que en el informe remitido por la Fiscalía General del Estado se manifestaba que el procedimiento se hallaba paralizado desde el mes de mayo de 1992, fecha en que se solicitó del Ministerio de Defensa la remisión del correspondiente expediente administrativo, nos dirigimos a este departamento solicitando información.

Durante el curso del año 1993 el Ministerio de Defensa nos ha comunicado que ya ha remitido a la sala el expediente solicitado, por lo que habiendo desaparecido la causa que motivaba la paralización del procedimiento, ha finalizado nuestra intervención (queja 9201475).

F. En este supuesto, el reclamante exponía la falta de percepción de los intereses devengados a su favor por la cantidad fijada como justiprecio, como consecuencia de la expropiación de una

finca de su propiedad, conforme se establecía en la sentencia dictada, en febrero de 1985, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la desaparecida Audiencia Territorial de Madrid en el recurso por él interpuesto.

A la vista de lo manifestado por el reclamante, se inició la correspondiente investigación ante la Consejería de Policía Territorial de la Comunidad de Madrid, que nos comunicó, en febrero de 1993, la remisión por dicho organismo a la Dirección General de la Vivienda y Arquitectura del entonces Ministerio de Obras Publicas y Urbanismo de la propuesta de pago de los intereses reclamados por el compareciente, a fin de que se dotase económicamente por ese concepto a su servicio de expropiaciones.

Por ello, la investigación hubo de continuarse ante el citado departamento ministerial, que recientemente nos ha informado que ya se ha transferido a la Comunidad Autónoma de Madrid la cantidad que corresponde en concepto de intereses.

Ello no obstante, proseguirá nuestra intervención ante dicha Comunidad Autónoma hasta la definitiva entrega de dicha cantidad al interesado (queja 9018297).

G. En este último caso, la investigación se inició en el año 1990 y se refería a la inejecución de una sentencia favorable al compareciente, dictada en el año 1982 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la antigua Audiencia Territorial de Barcelona, en la que se declaraba la nulidad de una licencia de obras concedida por el Ayuntamiento de Canovellas.

Es de lamentar que, a pesar de las múltiples comunicaciones dirigidas tanto a la Fiscalía General del Estado como al Ayuntamiento condenado, todavía no sólo no se haya dado cumplimiento a la precitada sentencia, sino que, al parecer y según se desprende del último informe remitido por la Fiscalía, la ejecutoria se ha extraviado.

Es por ello que debe proseguir nuestra investigación hasta el total cumplimiento de esta sentencia que fue dictada hace ya once años (queja 9003520).

6.2. *La Administración y la jurisdicción penal*

A. En el informe correspondiente al pasado año ya se hizo referencia a esta investigación, llevada a cabo por el Defensor del Pueblo como consecuencia de la demora observada en la ejecución de una resolución judicial, dictada en el año 1989 por el Juzgado de Instrucción número 1 de Bergara, en el juicio de faltas seguido como consecuencia de un accidente de circulación del que fue víctima el ciudadano compareciente, junto con sus familiares.

Esta resolución reconocía el derecho de los afectados al cobro de determinadas indemnizaciones, declarándose la responsabilidad civil directa del condenado y del Consorcio de Compensación de Seguros, así como la subsidiaria del Estado y, en concreto, del Ministerio del Interior, por lo que la investigación hubo de iniciarse de modo paralelo ante la Fiscalía General del Estado, el Ministerio del Interior y el citado Consorcio.

De los informes recibidos pudo constarse que, por parte del Consorcio de Compensación de Seguros ya había sido abonada la totalidad de las cantidades que le fueron judicialmente requeridas, encontrándose dicha ejecutoria pendiente de la preceptiva declaración de insolvencia del responsable civil directo, como requisito previo para la realización de la responsabilidad civil subsidiaria exigida al Ministerio del Interior.

Ello determinó que nos dirigiéramos nuevamente a la Fiscalía General del Estado, al objeto de solicitar la agilización de estos trámites, así como la adopción de cuantas medidas fueran necesarias para la definitiva ejecución de la mencionada sentencia.

De la última comunicación recibida se desprende que el Ministerio del Interior ha satisfecho ya todas las cantidades a que ha sido judicialmente requerido, habiéndose hecho efectivo su abono a los interesados, encontrándose todavía pendiente el pago de los intereses correspondientes, que será supervisado por esta institución (queja 9119613).

B. También esta otra investigación quedó parcialmente reflejada en nuestro informe de 1992, y hacía referencia a la ejecución de una sentencia penal dictada por el antiguo Juzgado de Distrito de Cieza en el año 1987, por la que resultó condenado el Ministerio de Defensa, como responsable civil subsidiario, al pago de una concreta indemnización en favor del ciudadano promotor de la queja.

Dado que, pese a haber transcurrido cuatro años desde la firmeza de la sentencia, ésta no había obtenido debido cumplimiento, el Defensor del Pueblo se dirigió en el curso del año 1992 al Fiscal General del Estado y al citado departamento ministerial, en solicitud de los preceptivos informes.

De las últimas comunicaciones recibidas de ambos organismos se desprende que las indemnizaciones han sido ya abonadas a los perjudicados, encontrándose pendiente de pago los intereses de las mismas que no han sido todavía abonados por la Administración. En consecuencia, la investigación permanece aún abierta (queja 8912518).

C. En este otro supuesto, el reclamante había sido víctima de un accidente de circulación, a consecuencia del cual se inició un proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Granada, que concluyó mediante sentencia firme en el año 1989, por la que se reconocía su derecho a percibir una indemnización, que debía ser satisfecha de forma subsidiaria por el Ministerio de Defensa.

Manifestaba el interesado que, una vez fue declarada la insolvencia del condenado, se iniciaron las pertinentes actuaciones ante el Ministerio de Defensa, incoándose a tal efecto el correspondiente expediente administrativo, sin que el mismo hubiese sido resuelto, cuatro años más tarde de la firmeza de dicha resolución.

La investigación se inició de modo paralelo ante la Fiscalía General del Estado y el mencionado departamento ministerial.

Los informes recibidos permitieron comprobar la grave situación de demora que afectaba a esta ejecutoria, debido a la absoluta inactividad de la administración condenada, que había llevado incluso a motivar la apertura de las correspondientes diligencias penales por presunto delito de desobediencia a la autoridad judicial.

Ello determinó que, sin perjuicio de proseguir nuestra intervención ante la Fiscalía General del Estado, el Defensor del Pueblo se dirigiera de nuevo al Ministerio de Defensa, recordándole su deber constitucional y legal de dar urgente e inmediato cumplimiento a la mencionada resolución judicial.

En el curso de 1993 hemos recibido sendas comunicaciones de la Fiscalía General del Estado y del Ministerio de Defensa, en las que se pone de manifiesto que han sido ya totalmente satisfechas al interesado las cantidades indemnizatorias a cuyo pago resultó condenada dicha administración, habiendo por tanto concluido nuestra investigación (queja 9124030).

D. El ciudadano que planteó esta queja ponía de manifiesto la inejecución de una sentencia resolutoria de las diligencias previas seguidas ante el Juzgado de Instrucción de Posadas, como consecuencia de una infracción violenta cometida a título de imprudencia, en el año 1983, de la que resultó lesionado.

Dicha resolución reconocía su derecho a percibir una concreta indemnización, declarándose la responsabilidad civil directa del Consorcio de Compensación de Seguros y subsidiaria del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

Dado que el citado Consorcio, al tiempo del inicio de nuestra intervención, ya había hecho efectiva entrega al interesado de las cantidades a cuyo pago resultó condenado, esta institución inició la oportuna investigación ante la Fiscalía General del Estado y la segunda de las administraciones condenadas.

De los informes recibidos pudo comprobarse que el retraso por parte del Ministerio en dar cumplimiento a la sentencia, había sido motivado por la falta de remisión por el juzgado competente del original o copia auténtica de dicha resolución, omisión que fue inmediatamente subsanada tras nuestra intervención, habiendo concluido ya la ejecutoria al haberle sido abonada al reclamante, en el curso del año 1993, la totalidad de la indemnización que le fue judicialmente reconocida (queja 9023308).

E. Se trataba en este otro caso de una sentencia dictada en el año 1987 por el antiguo Juzgado de Distrito de Briviesca en juicio de faltas, relativa a un accidente de circulación sufrido por el compareciente.

Dicha resolución determinó el derecho del reclamante al cobro de diversas indemnizaciones, declarándose la responsabilidad civil directa del Consorcio de Compensación de Seguros y subsidiaria del Ministerio de Defensa.

La demora observada en la tramitación de esta ejecutoria motivó el inicio de nuestra actuación ante la Fiscalía General del Estado y las referidas administraciones.

Del informe remitido por el Consorcio de Compensación de Seguros se desprendía que, debido a un error en la identificación de los nombres de los conductores implicados en el accidente, no se había procedido todavía a la consignación de la indemnización correspondiente al reclamante, error que quedó corregido tras nuestra intervención, procediéndose a realizar dicha consignación de modo inmediato.

Por su parte, la Fiscalía General del Estado ha informado, en el curso del año 1993, del efectivo ingreso en la cuenta bancaria de la que es titular el compareciente, del total correspondiente al principal indemnizatorio e intereses respectivos, dándose con ello por finalizada nuestra investigación (queja 9209833).

6.3. *La Administración y la jurisdicción laboral*

A. La presente investigación se inició como consecuencia de la queja presentada por un ciudadano, que manifestaba que con motivo de la relación laboral que le unía con el Ayuntamiento de Cacabelos (León) había iniciado distintos procedimientos laborales, todos ellos tramitados en el Juzgado de lo Social número 1 de Ponferrada.

La inicial investigación seguida ante la Fiscalía General del Estado permitió comprobar que desde el año 1986, este ciudadano se había visto obligado a reclamar judicialmente el abono de los salarios que le correspondían con motivo de la relación laboral que le unía con el Ayuntamiento de Cacabelos.

Todas estas demandas habían dado lugar al inicio de consecutivos procedimientos laborales, en cuya resolución se dictaron sentencias que condenaban a dicha corporación al abono de los salarios reclamados.

Asimismo, se desprendía de la información facilitada por la Fiscalía General del Estado que en todos los procedimientos era constante la actividad del órgano jurisdiccional requiriendo de pago al ayuntamiento, si bien éste persistía en su actitud de desatender tales requerimientos, o atendiéndolos tras sucesivas reiteraciones y bajo apercibimiento de deducir testimonio de los autos por delito de desobediencia.

Como ejemplo de lo anteriormente expuesto, en uno de los procedimientos, iniciado en 1987, el ayuntamiento no atendió los sucesivos requerimientos judiciales de pago, dando lugar a la remisión de testimonio al juzgado de guardia por si los hechos fueran constitutivos de delito de desobediencia.

Transcurridos cinco meses desde la incoación del procedimiento penal correspondiente, el ayuntamiento dió cumplimiento parcial a la sentencia dictada en los autos citados, y hasta el mes de noviembre de 1992 no procedió a satisfacer la restante cantidad, a pesar de haber sido requerido judicialmente varias veces para ello.

La situación descrita motivó que nos dirigiéramos en sucesivas ocasiones desde el año 1991 al Ayuntamiento de Cacabelos, instando la adopción inmediata de las medidas necesarias para el cumplimiento de las diversas sentencias que afectaban al reclamante, sin que nuestros sucesivos escritos, que se han sucedido a lo largo de los años 1992 y 1993, hayan sido contestados en ningún momento.

Por ello, la información sobre el curso seguido en los procedimientos laborales de ejecución no concluidos, se ha obtenido exclusivamente a través de la Fiscalía General del Estado, que desde el inicio de la investigación ha mostrado un especial celo en este caso.

En el último de los informes remitidos por dicha Fiscalía General se nos comunica que en una de las ejecutorias aún pendientes, el ayuntamiento fue requerido cinco veces, tres de ellas en ejecución provisional y otras dos una vez firme la sentencia, alegando el ayuntamiento de Cacabelos sólo tras el último requerimiento y transcurrido más de un año desde que se efectuó, «imposibilidad de pago».

La persistencia del Ayuntamiento de Cacabelos en su actitud de incumplimiento de los requerimientos judiciales ha determinado la elaboración por parte de esta institución en el curso del año 1993, de un recordatorio de deberes legales que ha sido remitido a esta corporación y que tampoco ha obtenido respuesta.

En dicho recordatorio de deberes legales, formulado al amparo de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, se recogen, sustancialmente las siguientes observaciones:

a) Las administraciones públicas, y por tanto este ayuntamiento, no pueden, en modo alguno, adoptar actitudes contrarias, ni posibilitar comportamientos reticentes, con respecto al cumplimiento de sentencias firmes dictadas por los Tribunales de Justicia.

Máxime cuando la Constitución determina que «es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto» (artículo 118 C.E.) y que «los Tribunales controlan... la legalidad de la actuación administrativa, así como el respeto de ésta a los fines que la justifican». (artículo 106 C.E.).

b) En lo que respecta a la «imposibilidad de pago» alegada por el ayuntamiento en la ejecución de la sentencia que le afecta, hemos recordado a dicha corporación que el Tribunal Constitucional viene reiteradamente afirmando que los privilegios que protegen a la Administración no la sitúan fuera del ordenamiento ni la que en ningún caso, el principio de legalidad presupuestaria pueda justificar que la Administración posponga la ejecución de la

sentencia más allá del tiempo necesario para obtener, actuando con la diligencia debida, las consignaciones presupuestarias en el caso de que éstas no hayan sido previstas.

c) En relación con lo anterior, hemos señalado al ayuntamiento que en el supuesto que nos ocupa, su inactividad está situando al reclamante en una situación de auténtica indefensión, por cuanto no sólo se le ha obligado a reclamar judicialmente cada uno de los salarios que le vienen correspondiendo desde el año 1986, sino que se está demorando sistemáticamente el cumplimiento de las sentencias a que el Ayuntamiento viene obligado, vulnerándose los preceptos constitucionales citados.

d) La inactividad de esta corporación vulnera también, y así se le ha indicado, lo establecido en los artículos 44 y 45 de la Ley 11/1977, de 4 de enero, General Presupuestaria y sus correlativos respecto de las Administraciones Locales (artículo 182 apartados 3.º y 4.º del Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, aprobado por el Decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril), que establecen la exigibilidad de las obligaciones de pago derivadas de sentencia judicial firme, obligando al cumplimiento fehaciente de la sentencia y determinando, en concreto, las actuaciones que deba llevar a cabo la Administración local condenada cuando el cumplimiento de la sentencia judicial no fuera posible a través de las vías presupuestarias normales, por insuficiencia de recursos.

Esta alternativa, como hemos indicado al Ayuntamiento de Cacabelos, no es otra que la posibilidad de fraccionamiento del pago hasta un máximo de cinco anualidades, consignando en los respectivos presupuestos el principal más los intereses de demora.

e) Nuestra comunicación concluye recordando al Ayuntamiento de Cacabelos su obligación legal de adoptar cuantas medidas fueran procedentes al objeto de dar urgente e inmediato cumplimiento a las sentencias firmes que afectan al reclamante, así como la necesidad de corregir de plano la actual situación, en la que el reclamante se ve obligado a demandar judicialmente el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato convenido con dicha corporación, que está manteniendo una actitud persistentemente contraria a las condiciones voluntariamente pactadas en el contrato suscrito por ambas partes.

Es de lamentar que esta corporación no haya modificado su actitud tras la recepción de este recordatorio de sus deberes legales que tampoco ha recibido respuesta.

Por ello y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, la actuación de dicho ayuntamiento, que continúa sin contestar al Defensor del Pueblo, debe ser calificada en el presente informe de hostil y entorpecedora.

Sin perjuicio de ello, la investigación sigue abierta respecto de los procedimientos cuya ejecución todavía no ha concluido, de cuyo curso la Fiscalía General del Estado nos mantiene informados (queja 8610275).

B. Esta investigación fue ya parcialmente reflejada en el informe correspondiente al año anterior, y se trataba de una sentencia dictada en el año 1989 por el Juzgado de lo Social número 5 de Las Palmas, en la que se condenó al Ministerio de Defensa al pago de determinadas cantidades indemnizatorias, cuya ejecución venía sufriendo demoras.

La investigación fue iniciada de modo paralelo ante la Fiscalía General del Estado y el Ministerio de Defensa, desprendiéndose de los informes recibidos que durante nuestra intervención, el Ministerio de Defensa había aprobado el crédito presupuestario necesario para dar total cumplimiento a dicha sentencia.

En el curso del año 1993, este departamento nos ha comunicado que han sido ya abonadas al interesado todas las cantidades que le fueron reconocidas por la jurisdicción laboral, por lo que ha concluido nuestra intervención (queja 9119599).

7. JUZGADOS DE VIGILANCIA PENITENCIARIA

A. Esta investigación fue iniciada en el curso del año anterior y reflejada en el correspondiente informe, en el que señalábamos que durante las visitas realizadas a los centros penitenciarios de Huesca, Pamplona y Albacete se recibieron abundantes quejas de los internos, referentes tanto a la falta de regularidad con que se producían las visitas de los jueces de vigilancia penitenciaria que ejercen sus funciones sobre dichas cárceles —en cumplimiento de la visita semanal que exige el artículo 526 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal al que se remite el artículo 76 en su letra h) de la Ley Orgánica General Penitenciaria—, como a los retrasos en la resolución de los expedientes sometidos a su jurisdicción, situación que el Defensor del Pueblo puso en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial en orden a constatar su realidad y conocer las medidas que, en su caso, pudieran adoptarse para su resolución.

En el curso del año 1993, el Consejo General del Poder Judicial ha remitido a esta institución un pormenorizado informe, en relación con la situación de cada uno de los órganos jurisdiccionales sobre los que recabamos información.

a) En lo que se refiere al juzgado de vigilancia con jurisdicción sobre el centro penitenciario de Huesca, el Consejo afirma que realiza todas las semanas una visita a uno de los centros penitenciarios sobre los que ejerce funciones, que son los centros penitenciarios de Huesca, Zaragoza, Teruel y Daroca, si bien a Daroca hace tres visitas por cada una de las realizadas a los otros centros, por ser el más conflictivo, por lo que las visitas al centro penitenciario de Huesca se suceden con una periodicidad de seis semanas.

Asimismo, su situación en cuanto a la resolución de expedientes está normalizada, sin presentar retraso en la resolución de asuntos.

b) En lo que respecta al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 1 de Castilla-La Mancha, del que dependen los centros penitenciarios de Albacete, Ciudad Real, Alcazar de San Juan y Herrera de la Mancha, el Consejo General del Poder Judicial nos comunicó que, desde el mes de enero de 1992, fecha en que se constituyó, se habían efectuado diecinueve visitas repartidas entre todos los centros, las cuales «se llevan a cabo teniendo en cuenta el número de peticiones formuladas por los internos».

c) Por último, se continuaba afirmando en el informe recibido, que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Pamplona no está creado como órgano independiente, por lo que carece de funcionarios titulares, actuando como juez el que es titular del Juzgado de Menores de Pamplona.

A su cargo se encuentra únicamente el centro penitenciario de esta ciudad, comunicándonos el Consejo General del Poder Judicial que si bien todo lo relacionado con el trámite de expedientes se desarrolla con normalidad, resolviéndose los mismos con rapidez y sin retrasos, las visitas a la prisión son escasas, pues en 1990 se efectuaron tres, en 1991 fueron dos y una hasta septiembre de 1992.

A este respecto, el Consejo General del Poder Judicial estima que «la medida que se podría adoptar para normalizar la situación, estaría concretada a la creación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Pamplona como órgano independiente, con plantilla propia, así como juez y secretario titulares, quienes al sólo ocuparse de dicho juzgado, estarían en disposición material de tiempo para cumplir con lo que, en relación a las visitas, establece la legislación al respecto vigente», de lo cual ha dado traslado a la comisión encargada del plan de urgencia «a los efectos oportunos».

Tras el examen de la respuesta dada por el Consejo General del Poder Judicial en relación con la actuación de los jueces de vigilancia penitenciaria de los que dependen los centros

penitenciarios de Huesca, Albacete y Pamplona, ha proseguido nuestra investigación en lo relativo al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Pamplona, habiéndonos dirigido nuevamente al Consejo solicitando su colaboración en orden a informar del criterio que definitivamente se adopte respecto de la inclusión en el plan de urgencia de la propuesta de creación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Pamplona con carácter exclusivo, encontrándonos actualmente a la espera de recibir la información solicitada, cuya remisión recientemente hemos recordado (quejas 9217460, 9217462 y 9217467).

B. La presente investigación se inició como consecuencia de un escrito remitido al Defensor del Pueblo por el Tribunal Constitucional en 1992, por el que nos dio traslado de la contestación al oficio enviado por ese Alto Tribunal al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz, en la tramitación de un recurso de amparo interpuesto por un interno contra resolución de dicho órgano jurisdiccional.

En dicha contestación, remitida al Tribunal Constitucional en diciembre de 1989, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Cádiz comunicaba a dicho tribunal que «en el expediente del recurrente no consta la instancia a que se hace referencia en su oficio, pero que bien pudiera haberse recibido en este juzgado y no localizarse por el lamentable estado de desorden en el que se encuentra».

A la vista del contenido de dicha contestación, esta institución inició la correspondiente investigación ante el Consejo General del Poder Judicial, trascendiendo del caso concreto, a fin de conocer la real situación de dicho órgano jurisdiccional en la actualidad, así como, en su caso, las medidas que pudieran adoptarse en el supuesto de que la situación descrita persistiera.

En el curso del año 1993, el Consejo nos ha contestado que con anterioridad a febrero de 1990, el funcionamiento del juzgado generaba retrasos en el despacho de asuntos, por cuanto el mismo se servía por un magistrado de la Audiencia Provincial de Cádiz, sin relevación de funciones, asistido de un auxiliar.

Sin embargo, con posterioridad a tal fecha, —y como esta institución había venido reclamando— el juzgado de vigilancia cambió de estructura pasando a constituir un verdadero órgano jurisdiccional, integrado por la plantilla orgánica correspondiente y con un funcionamiento en la tramitación y despacho de asuntos ágil, a lo que se unió oportunamente la entrada en funcionamiento el 29 de diciembre de 1992, del cuarto Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en Andalucía, con sede en El Puerto de Santa María, todo lo cual había contribuido a mejorar la prestación del servicio, eliminando los retrasos de antiguo padecidos.

Ello ha determinado la conclusión de nuestra investigación (queja 9213334).

C. En el curso de las visitas realizadas a los centros penitenciarios de Monterroso, Jaén y Avila, se nos informó que los jueces de vigilancia penitenciaria con competencia sobre cada uno de dichos centros, visitaban los mismos sólo de tarde en tarde ya que, al parecer, tenían competencia sobre otros centros penitenciarios de las respectivas comunidades autónomas, lo que daba lugar a que se produjeran retrasos sustanciales en la tramitación de los expedientes y peticiones de los presos.

En la medida en que la cuestión expuesta afectaba tanto al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los internos de dichos centros, como al adecuado funcionamiento de los mismos con el correspondiente control jurisdiccional, esta institución valoró la necesidad de dirigirse al Consejo General del Poder Judicial con carácter de oficio, solicitando su colaboración en orden a obtener una más amplia información sobre estos antecedentes y las medidas que, para el caso de ser ciertos, pudieran adoptarse al respecto, recibiéndose en respuesta los oportunas

informes en los que se expone la situación de cada uno de los juzgados de vigilancia penitenciaria sobre los que solicitamos información.

a) De un lado, en lo que se refiere al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña, que tiene bajo su jurisdicción todos los centros penitenciarios de Galicia —La Coruña, Vigo, Bonxe, Monterroso, Pereiro de Aguiar—, afirma en el informe recibido que de la inspección efectuada al Juzgado de Vigilancia Penitenciario de La Coruña, el día 22-10-92, efectivamente se deduce que se han girado muy pocas visitas al centro penitenciario de Monterroso (Lugo), pues en los años 1990, 1991 y 1992, se efectuaron un total de 6, distribuidas de la siguiente forma: 1 en 1990; 4 en 1991 y 1 en 1992».

La razón que se alude en dicho informe de la escasez de visitas es «el número de establecimientos de esta clase dependientes del exclusivo Juzgado de Vigilancia Penitenciaria existente para toda Galicia y la dispersidad de los mismos, unido todo ello a la carencia de medios económicos, por lo que para los desplazamientos se ven obligados a utilizar el único vehículo oficial a su disposición, que comparten con el Juzgado de Guardia y Juzgado Decano».

En cuanto a la tramitación de los asuntos, se afirmaba en el informe que nos ha sido remitido que este juzgado «funciona próximo a la normalidad, siendo debidos los retrasos y dilaciones observadas en la tramitación de los asuntos, de una parte a la importante carga competencial que viene soportando y de otra a la carencia de un fiscal adscrito en exclusividad, lo que provoca una cierta falta de fluidez en los oportunos informes».

Las medidas propuestas por el Consejo General del Poder Judicial para la mejora del funcionamiento de este órgano jurisdiccional son la adscripción en exclusividad de un miembro de la carrera fiscal y la creación, en un futuro Galicia, a fin de que las visitas a los centros penitenciarios sean más frecuentes.

El contenido de este informe ha determinado que demos por conclusas las actuaciones seguidas ante el Consejo General del Poder Judicial, debiendo iniciarse la investigación correspondiente ante la Fiscalía General del Estado, a fin de que valore la propuesta del Consejo General del Poder Judicial de adscripción con carácter de exclusividad de un fiscal al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de La Coruña y ante el Ministerio de Justicia, al que deberá también solicitarse información sobre las previsiones existentes en cuanto a la creación en Galicia de un segundo juzgado de vigilancia penitenciaria (queja 9300674).

b) De otro lado, en lo que respecta al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga, con jurisdicción sobre los centros penitenciarios de Jaén, Almería, Granada y Málaga, en la respuesta dada por el Consejo se manifiesta lo siguiente:

> «Aun partiendo de una situación funcional correcta en la prestación del servicio, el juzgado inspeccionado encierra una situación de facto susceptible de intentar mejorarse de modo paulatino; esto es y salvo superior criterio no puede obviarse que son cuatro los centros penitenciarios dependientes de este órgano. No puede igualmente obviarse la considerable distancia existente desde la ciudad de Málaga con tales centros (235 Kms., 250, 130 y 35 respectivamente) ni el volumen de población reclusa cercana a los cuatro mil internos. A este contexto debe añadirse que la celeridad y las visitas periódicas a los centros penitenciarios es claramente mejorable en el sentido de conseguir un período de tiempo menor para resolver los expedientes y mantener las consultas solicitadas por los internos en términos y períodos que no menoscaben el derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 de la Constitución.»

Asimismo, en relación con la tramitación de los recursos de alzada de que globalmente conoce este juzgado, se afirma en la información facilitada por el Consejo General del Poder Judicial que se produce «tardanza, en algunos casos de meses, en las respuestas yio remisiones de documentación por parte de los centros penitenciarios, circunstancia ésta última que genera la pendencia actual de esta clase de expedientes, cuya mayor o menor celeridad es pues, ajena a la actividad del órgano».

Como conclusión, se afirma que «la situación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de la ciudad de Málaga es de normalidad funcional, fruto del esfuerzo del personal técnico y auxiliar que en el mismo presta sus servicios».

Como medida propuesta por el Consejo General del Poder Judicial para el mejor funcionamiento del juzgado está la creación del quinto juzgado de vigilancia penitenciaria de Andalucía, centrándolo en un reparto del servicio respecto de los centros penitenciarios atendidos en la actualidad por el de la ciudad de Málaga.

A la vista de la información facilitada por el Consejo General del Poder Judicial en relación con este órgano judicial, hemos dado por concluida la investigación ante el mismo.

Asimismo, deberá iniciarse una nueva investigación ante la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, solicitando información en cuanto a las previsiones existentes sobre la creación del quinto juzgado de vigilancia penitenciaria de Andalucía y darse traslado a la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios de la información facilitada en relación con la demora que el Consejo General del Poder Judicial ha apreciado en la remisión de los expedientes administrativos de los centros penitenciarios al juzgado, a fin de que se adopten las medidas oportunas para subsanar el retraso (queja 9300673).

c) Por otra parte, en lo relativo al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid, que tiene a cargo los establecimientos penitenciarios de Avila, Salamanca, León, Segovia, Palencia, Valladolid y Zamora, la investigación iniciada de oficio por esta institución ante el Consejo General del Poder Judicial se dió por concluída , por cuanto del informe recibido se desprendía que, si bien el juzgado había padecido cierto retraso en la tramitación de los asuntos, después de haber estado sin titular durante cuatro meses, el nuevo titular, que tomó posesión en el mes de noviembre de 1992, había puesto el juzgado al día, y había ido visitando todos los centros penitenciarios de él dependientes, de modo que en el mes de abril de 1993, sólo restaban por visitar los centros penitenciarios de Avila y Palencia (queja 9300675).

No obstante, la investigación ha debido reabrirse, ya que, con posterioridad, han comparecido ante esta institución varias internas del centro penitenciario de Avila, planteando una queja en la que hacen referencia a los retrasos que, a su juicio, continúan produciéndose en la actuación del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Valladolid en la tramitación de los expedientes que les afectan (queja 9320499).

Por último, hemos de señalar que en los informes relativos a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria de Málaga y La Coruña, se señala como una de las propuestas para un funcionamiento más ágil y racional de estos órganos judiciales su dotación con los oportunos sistemas informáticos con instrucción del personal sobre su manejo y funcionamiento, conjugando tal sistema, de ser ello posible, con la red informática de la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios.

Por ello, tendremos que dirigirnos al recientemente creado Ministerio de Justicia e Interior dándole traslado de esta propuesta, trascendiendo de la concreta situación de estos dos órganos jurisdiccionales, y solicitando información sobre cuáles son actualmente los juzgados de vigilancia penitenciaria dotados con un sistema informático, y las previsiones de ese

departamento en cuanto a la extensión de dicho sistema a todos los juzgados de vigilancia penitenciaria existentes en España.

De cuanto ha sido expuesto en este apartado, puede fácilmente colegirse que mantiene plena vigencia la sugerencia reiterada en anteriores informes de esta institución, en virtud de la cual, debe mantenerse el esfuerzo iniciado en la constitución de juzgados de vigilancia penitenciaria con dedicación exclusiva y una adecuada carga competencial —que no sean excesivas ni muy distantes geográficamente las cárceles a su cargo- en aquellos lugares donde todavía deben compartir sus funciones de vigilancia penitenciaria con las propias de la jurisdicción penal.

SECCION II

ADMINISTRACION DEL ESTADO

1. JUSTICIA

En anteriores apartados del presente informe se ha hecho abundante referencia a las actuaciones desarrolladas en el curso del año 1993, en relación con el funcionamiento de la Administración de Justicia.

Corresponde pues, a este apartado referir las relativas al funcionamiento de los registros civiles, de los colegios de abogados y procuradores y a la Administración penitenciaria.

1.1. *Funcionamiento de los Registros Civiles*

A. Con motivo de la investigación de diversas quejas ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, relativas a las demoras que se producían en la resolución de los expedientes de nacionalidad, esta institución tuvo conocimiento de que, en numerosos casos, el motivo del retraso obedecía al largo tiempo que transcurría hasta que se recibían en la citada Dirección General los preceptivos informes que se solicitaban al Ministerio del Interior, por lo que nuestra investigación prosiguió ante este departamento.

Durante el curso del año 1993, se recibió el informe solicitado al Ministerio del Interior, en el que se participa que, en los últimos años los informes de conducta requeridos para su incorporación a los expedientes de nacionalidad por la Dirección General de los Registros y del Notariado han aumentado considerablemente, generando un notable incremento de trabajo para la unidad administrativa correspondiente sin que hubiera sido posible, paralelamente, dotar a la misma de mayor número de funcionarios.

Se continúa manifestando que a fin de paliar estas dificultades, se ha diseñado un plan de actuación informatizado, puesto en funcionamiento en marzo de 1993, con el que se espera reducir considerablemente el tiempo de emisión de estos informes (quejas 9101018 y 9120912).

No obstante lo anterior, han continuado las investigaciones de carácter puntual ante el Ministerio del Interior en aquellos casos en que la Dirección General de los Registros y del Notariado nos ha comunicado, en relación a concretos expedientes de nacionalidad, que la demora en su conclusión traía causa del retraso con que el citado Ministerio daba contestación a los informes pedidos.

Así, en uno de los casos investigados el expediente estuvo paralizado desde el 28 de julio de 1992, fecha en que se solicitó el informe, hasta enero de 1993, en que fue remitido (queja 9213957).

En este otro supuesto, la Dirección General de los Registros y del Notariado solicitó el informe el 27 de julio de 1992 y no recibió contestación del Ministerio del Interior hasta junio de 1993 (queja 935550).

B. Y para concluir este apartado haremos referencia a una investigación que tuvo como base la queja planteada por un ciudadano que manifestaba que en febrero de 1992 había solicitado, a través del Registro Civil de Barcelona, una partida de nacimiento de su nieta, nacida en Génova y cuyo nacimiento había sido inscrito en el Registro Civil Central.

La partida solicitada no tuvo entrada en el Registro Civil de Barcelona hasta el mes de junio del mismo año, además era inservible ya que se encontraba atravesada por una raya vertical en blanco que impedía, en parte, su lectura.

Asimismo, uno de los apellidos se había inscrito de forma equivocada, por lo que tuvo que iniciar un expediente ante el Registro Civil de Barcelona para la rectificación del error en la inscripción.

Iniciada la correspondiente investigación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en mayo de 1993 se recibió el informe solicitado en el que se participaba que ya había sido resuelto el expediente (queja 9217670).

1.2. *Letrados y procuradores*

1.2.1. *Colegio de Abogados de Vizcaya*

A. En el informe correspondiente al año 1992 se reflejó, en parte, el contenido de esta investigación que permanece abierta ante el Colegio de Abogados de Vizcaya.

Como ya indicábamos, la investigación se inició como consecuencia de la queja formulada por un ciudadano que manifestaba que en el año 1985 la antigua Magistratura de Trabajo número 1 de Vizcaya había dictado sentencia desestimatoria de sus pretensiones, contra la cual su letrada había interpuesto recurso de suplicación, pero había omitido firmar el escrito de interposición, cambiando posteriormente de domicilio profesional.

Dicha omisión fue notificada por el juzgado de lo social al domicilio profesional que constaba en autos, a fin de que la letrada lo subsanara, pero ya había cambiado de domicilio profesional.

Ello motivó el archivo de los autos, lo cual conoció la letrada en 1988, a través del propio interesado.

El reclamante presentó la correspondiente denuncia ante el Colegio de Abogados de Vizcaya, donde se inició un expediente disciplinario que fue archivado por considerar que no existían indicios de responsabilidad imputables a la letrada en base a los siguientes motivos:

— Que la ausencia de firma de letrado en el recurso de suplicación ha sido considerada defecto procesal subsanable en reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

— Que una vez tuvo conocimiento la letrada del defecto en que había incurrido, realizó las gestiones necesarias para su subsanación, sin que la antigua Magistratura de Trabajo número 1 de Vizcaya accediera a lo solicitado.

— Y que la letrada, según afirmó en la tramitación del expediente, comunicó su cambio de domicilio tanto al Colegio como a las magistraturas.

En este sentido, el Colegio de Abogados de Vizcaya no consideraba de su competencia averiguar «si efectivamente la comunicación se produjo a las magistraturas», pero si había constatado que notificó su cambio de domicilio al colegio, lo que era considerado como «un dato de mucho interés para evaluar la veracidad de las manifestaciones de la letrado».

Dado el contenido del acuerdo adoptado por el Colegio de Abogados de Vizcaya, el Defensor del Pueblo elaboró una recomendación en la que expresábamos nuestra discrepancia con el criterio colegial.

Dicha recomendación, que fue recogida íntegramente en nuestro anterior informe, se basaba, por una parte, en la reiterada jurisprudencia constitucional, sobre la interpretación del artículo 158 de la derogada Ley de Procedimiento Laboral, en cuanto la falta de firma del letrado y actuaciones posteriores a realizar para subsanar dicho defecto procesal.

En este sentido, considerábamos en nuestra recomendación que la interpretación que ha dado el Tribunal Constitucional a la omisión de firma de letrado en el recurso de suplicación como defecto procesal subsanable no exime al letrado de su responsabilidad, ya de índole contractual, ya disciplinaria, en caso de que una vez producido el defecto y comunicado por el juzgado no lo subsane o no recurra en amparo la resolución judicial por la que no se admita la subsanación, obviando la jurisprudencia constitucional, sin que esta letrada hubiera realizado ninguna de estas actuaciones.

Dado que la causa por la que no subsanó el error la letrada fue por desconocer que éste se había producido, por haber cambiado de domicilio profesional tras la interposición del recurso, y que el Colegio consideraba aceptable la afirmación de la misma de que había comunicado este cambio a las magistraturas, en nuestra recomendación expresamos al Colegio de abogados nuestra discrepancia con este criterio de considerar suficiente esa comunicación genérica a los órganos judiciales, ya que, a nuestro juicio, el desempeño diligente de la misión de defensa exigía la comunicación de cambio de domicilio en los concretos autos.

Tras las consideraciones realizadas al respecto por el Defensor del Pueblo, en el curso del año 1993 el Colegio de Abogados de Vizcaya nos ha comunicado que, al objeto de contar con todos los elementos de juicio necesarios para realizar de manera debidamente motivada el informe recabado por esta institución, ha solicitado del Juzgado de lo Social el testimonio íntegro de los autos, de cuya recepción se encuentra a la espera.

Dado el tiempo transcurrido sin recibir nueva información colegial, se ha formulado el correspondiente requerimiento (queja 9022750).

B. En este caso, el ciudadano que compareció ante esta institución había denunciado a este colegio la actuación de tres letrados intervinientes en un procedimiento incoado con motivo de un accidente de circulación, resolviéndose la denuncia con un acuerdo de archivo del que no se desprendían los antecedentes que habían determinado que no fuera susceptible de sanción su actuación, lo que motivó que el Defensor del Pueblo solicitara información sobre estos extremos, tal y como quedó reflejado en nuestro anterior informe.

En el curso del año 1993 se ha recibido un extenso informe del Colegio en el que se explica pormenorizadamente la actuación de los letrados denunciados, sin que se desprenda efectivamente la existencia de responsabilidad disciplinaria en la misma, por lo que ha quedado concluida nuestra intervención (queja 9001501).

1.2.2. *Colegio de Procuradores de Madrid*

A. En informes anteriores hicimos amplia referencia a las actuaciones seguidas con motivo de esta queja, iniciadas en un principio ante la Fiscalía General del Estado por un presunto retraso en la tramitación de un recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional.

Esta inicial investigación permitió comprobar que la causa del retraso en la tramitación del recurso fue la inacción de la procuradora que le había sido designada de oficio al compareciente, que no atendió la providencia de la sala por la que se acordaba la entrega de los autos al demandante para deducir demanda, lo cual fue realizado transcurridos dos años desde que dicha providencia fue dictada, tras dos requerimientos de la sala y la intervención de esta institución.

Como ya indicamos en el informe correspondiente, el Defensor del Pueblo dio traslado de estos antecedentes al Colegio de Procuradores de Madrid, a fin de que se examinara la posible responsabilidad disciplinaria de la procuradora, sin que este Colegio considerara esta conducta susceptible de sanción. Ello determinó que esta institución elaborara una recomendación en la que, tras una serie de consideraciones, expresábamos la disconformidad con el acuerdo adoptado por entender que la conducta de la procuradora se alejaba del exigible celo profesional.

Posteriormente, el colegio nos ha comunicado que tras un nuevo examen del asunto mantiene el criterio de archivo, por lo que nos hemos dirigido nuevamente reiterando el sentido de nuestra recomendación (queja 8506918).

B. El ciudadano que planteó esta queja manifestaba que el procurador que había ostentado su representación en un procedimiento de tutela había dejado transcurrir cuatro meses entre la fecha de la notificación de la sentencia resolutoria del procedimiento y su remisión a la letrada, lo que había ocasionado que tal resolución, contraria a sus intereses, deviniera firme.

Según afirmaba, presentó queja de esta actuación profesional ante el Colegio de Procuradores de Madrid, de cuya posterior tramitación no estaba informado.

Iniciadas las actuaciones oportunas, se recibió informe del Colegio por el que nos comunicaba que en el mes de diciembre de 1992, la junta de gobierno había adoptado un acuerdo de archivo provisional, desprendiéndose de lo actuado que, ante las manifestaciones del procurador, en el sentido de que había comunicado la sentencia a la letrada telefónicamente, el colegio se había dirigido a dicha letrada solicitando que le facilitara una serie de datos considerados necesarios para la definitiva resolución del expediente y, concretamente, si el procurador le notificó en tiempo y forma la sentencia y si ésta fue o no recurrida, sin haber obtenido respuesta.

Los motivos en que este Colegio apoyó la resolución de archivo provisional fueron los siguientes, tal y como se recogen en el acuerdo adoptado:

No haber recibido los datos precisos de la letrada directora del asunto.

— Carecer este Colegio de facultades conminatorias por la actitud negativa de la letrada.

— Improcedencia de dirigirse al Colegio de Abogados al respecto.

— Carecer de datos objetivos, bien para continuar las actuaciones, bien para su archivo definitivo.»

A la vista del contenido de dicho acuerdo, el Defensor del Pueblo se dirigió al Colegio de Abogados de Madrid, solicitando su colaboración, a fin de poder obtener de dicha letrada los datos requeridos por el Colegio de procuradores para proseguir su investigación.

En noviembre de 1993 se ha recibido respuesta del Colegio de Abogados de Madrid, en la que la letrada corrobora lo manifestado por el ciudadano formulante de la queja, esto es, que el procurador le había remitido la sentencia que afectaba al reclamante transcurridos cuatro meses desde la notificación y, consecuentemente, cuando ya era firme y no susceptible de recurso, aportando copia del fax por el que afirma le fue notificada la sentencia y todos los datos requeridos por el Colegio de procuradores para proseguir el expediente provisionalmente archivado.

Asimismo, se desprende de la documentación remitida a esta institución por el Colegio de abogados que ya en el mes de febrero de 1993, un mes después del acuerdo de archivo, la letrada había remitido directamente al colegio de procuradores los datos que este Colegio le había solicitado.

Es de lamentar que el Colegio de procuradores no haya informado al Defensor del Pueblo de la recepción directa de esos datos, que ha conocido nueve meses antes que esta institución.

Ello ha determinado que hayamos remitido al Colegio de procuradores la documentación que obra en nuestro poder, pese a ser ya de su conocimiento, como ha quedado anteriormente expuesto, solicitando nos informe de su criterio en orden a la incidencia que los nuevos datos puedan tener en relación con la valoración colegial de la actuación de dicho procurador (queja 9123733).

C. El ciudadano que compareció en este caso manifestaba que en el año 1988 interpuso recurso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo cuya tramitación estaba paralizada.

La investigación iniciada ante la Fiscalía General del Estado, y que fue ya parcialmente reflejada en nuestro anterior informe, permitió comprobar que los autos habían sido archivados, ya que, una vez remitidos a la sala correspondiente de la Audiencia Nacional, por ser éste el órgano jurisdiccional competente, esta sala había intentado en reiteradas ocasiones el emplazamiento del procurador, quien había sido designado de oficio por gozar el recurrente del beneficio de justicia gratuíta, sin que dichos intentos tuvieran efectividad, y sin que tampoco resultara posible la posterior notificación dirigida a dicho procurador comunicándole el archivo de los autos.

Por último, la Fiscalía General del Estado nos comunicó que, tras nuestra intervención, se había oficiado al Colegio de procuradores para que, de oficio, designara a otro procurador que representara al recurrente, dándole cuenta además de la actuación del procurador designado en primer lugar a los efectos pertinentes.

El contenido de este informe determinó que esta institución iniciara paralelamente las actuaciones oportunas ante el Colegio de Procuradores de Madrid, con el fin de que por ese Colegio se efectuara la correspondiente investigación en relación con la actuación del referido procurador en el recurso que afectaba al reclamante.

Tras reiterar nuestra petición de información al Colegio de procuradores, éste remitió el correspondiente informe en el mes de mayo de 1993.

De la respuesta dada por el Colegio se desprendía que la recepción de nuestro primer escrito determinó la intervención de la comisión del turno de oficio del colegio, de modo que la situación descrita en la presente queja había sido ya solventada, habiendo seguido el recurso contencioso-administrativo su tramitación ordinaria, encontrándose ya en fase final de tramitación. En consecuencia, hemos dado por concluida nuestra intervención (queja 9119483).

D. El ciudadano que planteó la queja manifestaba que su procuradora había presentado un recurso fuera de plazo ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo, hecho que había puesto en conocimiento del Colegio de Procuradores de Madrid, dando lugar a la incoación de un expediente disciplinario concluido por acuerdo de archivo.

Solicitados por el Defensor del Pueblo los antecedentes del caso a dicho Colegio, del examen de lo actuado se desprendía que, efectivamente, con motivo de esa denuncia, se había incoado un expediente disciplinario que tenía por objeto determinar si la procuradora denunciada había incurrido en algún tipo de responsabilidad con motivo de la presentación, en la representación que ostentaba del reclamante, de un recurso fuera de plazo ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo.

Dicho expediente finalizó mediante acuerdo de archivo adoptado por la junta de gobierno del Colegio, por estimar, de conformidad con la propuesta de resolución del instructor del expediente, que la conducta profesional de la procuradora no era constitutiva de falta alguna.

La cuestión radicaba en que este Colegio entendía que, al no haber remitido el letrado a la procuradora copia de la resolución en la que la sala otorgaba el plazo para subsanar el defecto procesal en que había incurrido la personación del recurrente, la procuradora actuó correctamente siguiendo las instrucciones del letrado, contenidas, según parecía ser el criterio del Colegio, en una carta que éste le remitió, en la que, escrito a mano, constaba una determinada fecha, sin indicación alguna relativa a que fuera la fecha de vencimiento del plazo, pero que la procuradora interpretó ser efectivamente la del mencionado vencimiento.

A la vista de estos antecedentes esta institución ha valorado la conveniencia de dar traslado al Colegio de Procuradores de Madrid de las consideraciones siguientes:

a) La Ley de Enjuiciamiento Civil, al establecer los deberes de los procuradores, dispone en su artículo 5,2 que el procurador está obligado a transmitir al abogado elegido por su cliente todos los documentos, antecedentes e instrucciones que se le remitan o pueda adquirir, bajo la responsabilidad que las leyes imponen al mandatario.

Continúa manifestando dicho precepto que:

«Cuando no tuviese instrucciones o fueren insuficientes las remitidas por el mandante, hará lo que requiera la naturaleza o índole del negocio.»

Es pues, a la luz de este precepto como debe ser analizada la conducta de la procuradora a la que estos hechos se refieren.

b) La naturaleza o índole del negocio exige del procurador, como no podía ser menos, la presentación de los escritos en el plazo concedido para ello, ya sea por disposición legal, ya por resolución judicial.

Constituye pues, una obligación inexcusable del procurador, derivada directamente de la índole del negocio que atiende, el extremar la diligencia para conocer los plazos exactos de presentación de los escritos que le remite el letrado.

Esta obligación inexcusable conlleva, a juicio de esta institución, la de efectuar las actuaciones que sean precisas para conocer con rigurosa exactitud dichos plazos, bien sean legalmente tasados, bien determinados por resolución judicial.

Por ello, el procurador necesita conocer cuál es con certeza el plazo concreto concedido en cada caso, esto es el *dies a quo* y el *dies ad quem.*

En el caso de que el plazo sea de los legalmente tasados, tan sólo requiere tener la certeza del *dies a quo,* pues resulta de obligado conocimiento cuál sea el plazo legalmente previsto.

En el supuesto de que el plazo sea de los judicialmente disponibles, necesita conocer en cualquier forma, pero con plena exactitud, cuál sea el plazo concreto fijado por el órgano jurisdiccional para poder determinar con precisión la fecha de su inicio y la de su vencimiento.

c) En el caso que nos ocupa y examinada la documentación remitida, parece que nos encontramos en el primero de los supuestos indicados —y así se reconoce en la propia propuesta de resolución del instructor del expediente— esto es, plazo legalmente tasado en el que la procuradora tiene la certeza del *dies a quo*, por constar este dato en el escrito de personación que el letrado le remite.

Por ello, la actuación adecuada a la índole del negocio debía haber llevado a la procuradora a advertir la contradicción existente entre el *dies ad quem* resultante del examen del plazo legal, que debía conocer, y la fecha que ella interpretó como día de vencimiento, fijándose tan sólo en la que estaba escrita a mano, sin más indicación, en la carta que el letrado le remitió.

En consecuencia, advertida la contradicción, ésta hubo de resolverse consultando al letrado director del proceso, los términos precisos de la resolución judicial en la que el plazo se contenía.

d) Al no haber actuado así la procuradora, dando por buena una fecha que resultaba contradictoria con la derivada del cómputo del plazo legal, entiende esta institución que no actuó de acuerdo con la diligencia que dimana de forma inexcusable de la naturaleza del negocio, tal y como exige el artículo 5.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De estas consideraciones se ha dado traslado recientemente al Colegio de Procuradores de Madrid, exponiendo nuestro criterio de que, por todo lo anteriormente expuesto, existen motivos suficientes para reconsiderar el archivo de este expediente (queja 9308130).

1.2.3. *Colegio de Abogados de Valencia*

A. La presente investigación, parcialmente reflejada en el informe correspondiente a 1992, se inició como consecuencia de la queja presentada por una ciudadana, que manifestaba que este Colegio había archivado unas diligencias informativas contra la letrada que había defendido sus intereses en un procedimiento laboral.

Según afirmaba, y conforme se desprendía de la documentación que aportó a esta institución, en resolución de dicho procedimiento se había dictado sentencia en la que se establecía su derecho a indemnización y la letrada instó su ejecución fuera de los plazos establecidos.

Este retraso motivó que el Fondo de Garantía Salarial, en aplicación de la prescripción, desestimara la solicitud de la reclamante de percibir prestaciones de garantía salarial, por lo que no percibió cantidad alguna indemnizatoria, a pesar de la sentencia que le era favorable.

Esta investigación, tras la recepción de un primer informe se dio por concluida, por afirmar el Colegio en su respuesta que el retraso se había debido a la falta de diligencia de la propia reclamante, que cambió de domicilio sin comunicarlo ni a la letrada ni al juzgado.

No obstante, como ya indicamos en nuestro anterior informe, con posterioridad hubo de reabrirse, ante la nueva información facilitada por los codemandantes, quienes sufrieron el mismo perjuicio sin que en su conducta concurriera ninguna circunstancia justificativa de la falta de actuación de la letrada, ya que tampoco se solicitó la ejecución en lo que a su derecho convenía, a pesar de no haber cambiado de domicilio y ser éste conocido por la letrada.

Tras facilitar esta nueva información al Colegio de abogados, expresando el criterio de esta institución en cuanto a la posible reconsideración del archivo del expediente, en escrito que hubo de ser reiterado, en el mes de julio de 1993 fue recibido el informe solicitado.

Recibida la respuesta del Colegio de Abogados de Valencia, de ella se desprendía que dicho colegio reiteraba el criterio que fue expuesto en su anterior comunicación, esto es, el mantenimiento del archivo del expediente disciplinario y ello, a pesar de las consideraciones de las que le dimos traslado y que ya han quedado reflejadas, por las que se ponía en conocimiento del colegio nuevos datos aportados por la reclamante que, a juicio de esta institución, proporcionaban motivos suficientes para reconsiderar la mencionada resolución de archivo.

Así pues, el Colegio no ha aceptado la sugerencia de esta institución, por lo que debe hacerse expresa referencia de tal actitud en el presente informe (queja 8907971).

B. En la presente investigación, un ciudadano manifestaba que presentó ante este Colegio de abogados denuncia en relación con la actuación profesional de su letrada, en el mes de julio de 1988, sin que transcurridos dos años, momento en que compareció ante esta institución, se hubiese resuelto el expediente.

Iniciadas en el año 1990 las actuaciones oportunas ante el Colegio, se recibió en el año 1991, respuesta del mismo, en la que nos comunicaba que dicho expediente continuaba pendiente de resolución, habiendo motivado el retraso en su tramitación el cambio de domicilio profesional de la letrada, entre otras circunstancias ajenas al denunciante, por lo que continuamos instando su pronta conclusión.

Del último de los informes recibidos se desprende que, en el mes de febrero de 1992 la junta de gobierno de este Colegio adoptó un acuerdo, que nos fue remitido en el mes de enero de 1993, en el que se considera acreditado que el reclamante encargó a la letrada la defensa de sus intereses «con el fin de que formulara demanda contra su esposa para conseguir la cancelación de la pensión de alimentos que aquella tenía concedida, demanda que se tramitó ante el Juzgado de Primera Instancia número 8 de Valencia, que dictó sentencia desestimatoria, por lo que siguiendo las instrucciones de su cliente, fue recurrida y al no comparecer ante la sala, dicho recurso, fue declarado desierto».

Continúa relatándose que: «estando en trámite dicho recurso, se presentó contra su cliente solicitud de actualización de la pensión y pago de atrasos, dando traslado a la representación del esposo, aquí denunciante, sin que verificase alegación alguna, y dejando transcurrir dicho plazo. Por lo que fue concedido por el juez al no haber habido oposición, según se acordó mediante providencia de fecha 12 de mayo de 1988, contra la que se formuló recurso de reposición por

dicha letrada que, al ser presentado el día 1 de junio de 1988, (fuera de plazo) no fue admitido, devolviéndose los documentos acompañados al recurso al procurador, según se acordó en providencia de fecha 15 de junio, en la que se le daba traslado nuevamente de otro escrito de la esposa, a fin de que evacuara las alegaciones oportunas en el plazo de seis días. Trámite que tampoco verificó, dándose por caducado el mismo, en virtud de providencia de fecha 4 de julio de 1988».

Estos hechos se han considerado constitutivos de dos faltas graves del apartado c) del artículo 114 del Estatuto General de la Abogacía, imponiéndose a la letrada dos sanciones de suspensión en el ejercicio de la abogacía de un mes por cada una de dichas faltas.

Dicho acuerdo ha sido recurrido por la letrada sancionada ante el Consejo General de la Abogacía, lo que ha determinado que prosiga nuestra actuación ante este Consejo, encontrándonos actualmente a la espera de recibir el informe solicitado al respecto en abril de 1993 y posteriormente, recordado en octubre (queja 9002562).

C. En este caso, el ciudadano que compareció ante esta institución había presentado en enero de 1992 queja ante este Colegio de abogados en relación con la actuación profesional de su letrado, a quien en el año 1989 había encomendado la tramitación de un procedimiento de divorcio, sin tener conocimiento del curso seguido en dicha tramitación.

Dado que el Colegio no había informado al interesado de las actuaciones seguidas con motivo de su denuncia, esta institución se dirigió a dicha corporación solicitando la oportuna información.

Recibida la correspondiente respuesta, de la misma se desprendía que el letrado denunciado había dejado transcurrir más de tres años desde que le fue encomendado el asunto, sin interponer la demanda de divorcio, a pesar de obrar en su poder la documentación necesaria y la provisión de fondos requerida desde el año 1989.

Por tal motivo, el Colegio incoó un expediente disciplinario, que ha concluido por acuerdo adoptado en febrero del presente año.

En dicho acuerdo, los hechos anteriormente expuestos se consideran constitutivos de una falta muy grave, de las recogidas en el Estatuto General de la Abogacía, imponiéndose al letrado la sanción de seis meses de suspensión (queja 9308125).

1.2.4. *Colegio de Abogados de Toledo*

En este caso, que ya fue parcialmente recogido en nuestro anterior informe, la investigación hubo de iniciarse paralelamente ante la Fiscalía General del Estado y el Colegio de Abogados, por cuanto la compareciente manifestaba en su queja que en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Toledo se tramitaba a su instancia, un expediente de justicia gratuíta iniciado en el año 1989, en el que cinco letrados

habían sido designados sucesivamente para su defensa, renunciando todos ellos por considerarla insostenible, si bien afirmaba que, tanto el Colegio de Abogados como el Ministerio Fiscal, en sus respectivos dictámenes, emitidos en cumplimiento de lo preceptuado en los artículos 38 y 39 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, habían considerado sostenible la acción.

De la respuesta remitida por ambos organismos se desprendía que el Colegio de Abogados de Toledo, contrariamente a lo manifestado por la formulante de la queja, había considerado en

su dictamen insostenible la pretensión, mientras que el Ministerio Fiscal había emitido dictámen favorable a su sostenibilidad.

Ello ha determinado que la investigación prosiga ante la Fiscalía General del Estado, a quien hemos solicitado información sobre si el expediente ha sido ya entregado al abogado designado en el segundo lugar para el que, conforme establece el artículo 40 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, resulta obligatoria la defensa, suspendiendo entre tanto las actuaciones seguidas ante el Colegio de abogados (queja 9203439).

1.2.5. *Colegio de Abogados de Málaga*

A. Esta investigación ha sido también parcialmente expuesta en anteriores informes y a ella hemos de referirnos nuevamente el presente año.

Se trataba en este caso de un ciudadano que afirmaba desconocer el curso seguido en la tramitación de la denuncia presentada ante este Colegio contra un letrado, lo que motivó nuestra intervención ante el mismo.

El Colegio de abogados nos informó de la incoación, en 1991, de un expediente de información previa, que en 1992, concluyó con acuerdo de incoación de expediente disciplinario, de cuyo curso nos mantendría informados.

La nueva información solicitada sobre el curso seguido por este expediente disciplinario se ha recibido ya en 1993, siendo necesarios tres sucesivos requerimientos para ello.

En su respuesta, el Colegio nos comunica que en la actualidad el referido expediente disciplinario se encuentra en trámite de contestación al pliego de cargos que ha sido formulado por el instructor del mismo.

Así pues, dicho expediente todavía no ha concluido, a pesar de haber transcurrido treinta y un meses desde que se formuló la denuncia, por lo que la investigación se mantiene abierta (queja 9112057).

1.2.6. *Colegio de Abogados de Barcelona*

La presente investigación se refiere a la actuación del Colegio de Abogados de Barcelona en el expediente incoado a una letrada designada de oficio que ostentaba la representación de una ciudadana en el procedimiento de separación matrimonial en el que era parte demandada, investigación iniciada en el año 1990 y que no ha podido ser concluída hasta el presente año.

Como ya indicamos en nuestros anteriores informes, esta ciudadana en su inicial escrito de queja planteaba el retraso que padecía el procedimiento de separación que le afectaba, lo que determinó que solicitáramos información a la Fiscalía General del Estado, teniendo entonces conocimiento de que dicho procedimiento había concluido dictándose sentencia en su rebeldía, por haber presentado la letrada el escrito de contestación a la demanda fuera del plazo legal.

La importancia de estos hechos determinó que, en el mes de julio de 1990, nos dirigiéramos al Colegio de abogados dándole traslado de estos antecedentes, desprendiéndose de la respuesta dada por el Colegio, remitida un año después de nuestra solicitud de información y tras efectuar sucesivos requerimientos, no sólo la realidad de la información que obraba en nuestro poder, sino también que dicha sentencia le fue notificada a la letrada cuando estaba de baja por prescripción

facultativa, siendo comunicada con retraso a la ciudadana afectada, por lo que, ante la pasividad de la letrada, devino firme sin fijación de una medida de la importancia de la pensión alimenticia.

Estos hechos dieron lugar a la incoación de expediente disciplinario del cual se ha realizado un seguimiento por esta institución, comunicándonos el Colegio, en el año 1992, que el expediente estaba concluido y pendiente de resolución, situación que ya quedó reflejada en el informe correspondiente al año anterior.

Finalmente tras sucesivos requerimientos, en el mes de octubre de 1993 el Colegio nos ha remitido copia del acuerdo adoptado por su junta de gobierno, en el que se considera a la letrada como autora de una falta muy grave de las recogidas en los estatutos del Colegio, siendo sancionada con tres meses de suspensión en el ejercicio de la profesión (queja 8903735).

1.2.7. *Colegio de Abogados de Madrid*

La ciudadana que compareció ante esta institución manifestaba que había presentado queja ante este Colegio en relación con la actuación profesional de dos letrados que le fueron designados sucesivamente en turno de oficio para instar la ejecución de una sentencia de divorcio.

Dado que dicha ciudadana afirmaba no tener noticia de las actuaciones practicadas por el Colegio en relación con su denuncia, esta institución inició las actuaciones oportunas, recibiéndose el correspondiente informe.

Del contenido de dicho informe se desprendía la correcta actuación de uno de los letrados intervinientes en el procedimiento, por lo que dimos por concluída nuestra intervención en relación con lo resuelto por el Colegio, respecto de su actuación profesional.

No obstante en lo referente a la actuación del segundo de los letrados, del informe recibido se desprendía que éste presentó demanda en reclamación de la cantidad adeudada en concepto de pensión alimenticia fijada en sentencia de divorcio, en el mes de enero de 1989. Posteriormente, en el mes de junio de 1989, se dictó la última providencia, y se notificó al letrado.

En el mes de julio de 1991, esto es, más de dos años después de la notificación de esta última providencia, y con fecha posterior a la denuncia formulada por la reclamante ante el Colegio, en el juzgado le comunicaron personalmente al letrado que los autos habían sido archivados.

La comisión de turno de oficio del Colegio de Abogados de Madrid resolvió archivar la queja formulada por la reclamante, por estimar que lo acaecido con la demanda presentada por este letrado no le era imputable.

Ello no obstante, dada la naturaleza civil del procedimiento de alimentos, cuyo impulso corresponde, en consecuencia, a las partes, el Defensor del Pueblo se dirigió nuevamente al Colegio solicitando un informe ampliatorio sobre la incidencia de la actuación letrada en las razones determinantes de la paralización del proceso y su posterior archivo.

En respuesta a nuestra solicitud se recibió nuevo informe, en el que se nos comunicó que dicho letrado continuaba encargado del asunto y que el Colegio estaba realizando un seguimiento expreso de su actuación.

Dado el contenido de dicha comunicación, nos hemos dirigido nuevamente al Colegio, solicitando que continúe informando a esta institución del resultado de dicho seguimiento, lo que viene realizándose en el curso del año 1993 (queja 9118305).

1.2.8. *Colegio de Abogados de Murcia*

La ciudadana que planteó esta otra queja manifestaba que en el año 1983 su marido falleció en un accidente de circulación, incoándose con tal motivo un procedimiento penal en el Juzgado de Instrucción de San Clemente, en cuya resolución se declaró su derecho a obtener determinada cantidad en concepto de indemnización.

Según afirmaba, en el año 1987 otorgó poder para pleitos en favor de varios procuradores y un letrado del Colegio de Abogados de Murcia, a fin de que instaran las actuaciones judiciales oportunas, para lo cual hizo entrega al indicado letrado de la provisión de fondos solicitada y de la documentación referida a dicho procedimiento.

Al parecer, transcurridos más de tres años sin que el letrado practicara gestión alguna, en el mes de enero de 1991 le solicitó la devolución del poder notarial y demás documentación, no obteniendo respuesta, por lo que se dirigió en abril de ese mismo año al Colegio de Abogados de Murcia denunciando su actuación profesional.

Continuaba exponiendo la reclamante que la junta de gobierno del Colegio acordó incoar expediente de información previa contra dicho letrado, si bien dicho expediente fue archivado por carecer el Colegio de competencia para su resolución.

A la vista de lo anteriormente expuesto, esta institución se dirigió al Colegio solicitando la remisión completa del expediente de información previa al que aludía la formulante de la queja, a fin de poder hacer una valoración de la actuación colegial.

Una vez recibido en esta institución el expediente mencionado, de su exámen se desprendía que en su tramitación, en el mes de mayo de 1991 el letrado denunciado había presentado en su defensa un escrito en el que afirmaba que era cierto que la denunciante había contratado sus servicios para actuar en el Juzgado de San Clemente, pero sólo a fin de que le informara sobre la situación del procedimiento que le afectaba.

En este sentido, manifestaba el letrado que se había interesado por el asunto efectuando sucesivas llamadas telefónicas al juzgado, si bien no había conseguido la localización del procedimiento porque, según le comunicaban en el juzgado, por tratarse de un caso antiguo, resultaba difícil su localización.

Continuaba manifestando en su descargo que como para el conocimiento del proceso debía ir a San Clemente, fue demorándolo por ver si podría aprovechar cualquier viaje que pasase más o menos próximo a la citada población, lo que nunca tuvo lugar ya que hacía la mayoría de los viajes en ferrocarril.

Afirmaba asimismo el letrado en su defensa que en diversas conferencias telefónicas mantenidas con su procuradora se había interesado por el asunto, contestándole la misma que nada había que hacer en relación con ello, y que por el tiempo transcurrido habían archivado el asunto, siendo difícil su localización, circunstancia que se hizo saber personalmente a la reclamante, diciéndole que cuando le fuese posible ir a San Clemente le daría mayores detalles.

Por último, afirmaba que devolvió a la interesada el dinero y los documentos que le fueron entregados, y solicitaba el archivo del expediente.

El Colegio de Abogados de Murcia no entró en la valoración del contenido de dicho escrito, y por acuerdo adoptado en el mes de septiembre de 1991, acordó remitir al Colegio de Abogados de Cuenca las actuaciones practicadas en el expediente, por tratarse de un asunto tramitado en un partido judicial de la provincia de Cuenca, pese a ser el letrado colegiado del Colegio de Abogados de Murcia.

A este respecto, el Colegio de Abogados de Cuenca acordó que tampoco era de su competencia la valoración de la actuación profesional de este letrado, ya que el mismo no estaba colegiado en este Colegio, lo que comunicó al Colegio de Abogados de Murcia con la devolución del expediente.

Tras la devolución del expediente, lo último actuado por el Colegio de Abogados de Murcia era un escrito dirigido a la denunciante en el que, tras informarle de la resolución adoptada por el Colegio de Abogados de Cuenca, se afirmaba lo siguiente:

> «Este Ilustre Colegio de Abogados de Murcia a nuestro entender carece de potestad para enjuiciar la actuación profesional de un letrado en una circunscripción diferente a la nuestra.
>
> Desde nuestro punto de vista sería competente el Colegio de Abogados de Cuenca al ser en su jurisdicción donde ocurrieron los hechos, o en todo caso puede Vd. acudir a la jurisdicción ordinaria.»

De la lectura de los acuerdos adoptados por ambos Colegios se desprende que se ha planteado en este caso un conflicto negativo de competencias, ya que el Colegio de Abogados de Murcia se considera incompetente por tratarse de un asunto judicial tramitado en un juzgado de la provincia de Cuenca pese a estar el letrado colegiado en Murcia, y el Colegio de Abogados de Cuenca afirma no tener facultades disciplinarias sobre un letrado no colegiado en esa corporación.

Esta situación ha determinado que el Defensor del Pueblo se dirija al Consejo General de la Abogacía informando de las posiciones contrapuestas mantenidas por ambas corporaciones y solicitando la remisión de informe en el que defina su criterio, en uso de las facultades ejecutivas y de coordinación que le atribuye el Estatuto General de la Abogacía.

Recientemente se ha recibido el informe solicitado al Consejo General de la Abogacía, por el que nos ha dado traslado del acuerdo adoptado en relación con la cuestión planteada en esta institución.

En dicho acuerdo se afirma que en el caso que se refiere en esta queja «resulta de aplicación el criterio general establecido el 5 de noviembre de 1993 por el Pleno del Consejo General, ... que ha sido ya comunicado a todos los colegios, conforme al cual la competencia para dilucidar la responsabilidad disciplinaria de los abogados que, procedentes de otro Colegio, actúen en el ámbito de otro por incorporación o habilitación, corresponde al Colegio de acogida, aunque la sanción que, eventualmente se impusiere será ejecutada por el Colegio de residencia cuando aquél no pudiera ejecutarla al haber causado baja o no estar colegiado en el mismo el abogado sancionado».

Continúa manifestándose en dicho acuerdo que «en consecuencia, deberá comunicarse al Colegio de Abogados de Murcia que traslade cuantas actuaciones hubiere realizado al Colegio de Cuenca y a éste que siga las actuaciones que resulten pertinentes»». El contenido del acuerdo transcrito determinará que esta institución prosiga la investigación ante el Colegio de Abogados de Cuenca (queja 9305183).

1.2.9. *Colegio de Abogados de La Rioja*

A. En este caso, la ciudadana que se dirigió al Defensor del Pueblo manifestaba que en el mes de julio de 1991 se dirigió a este Colegio formulando queja en relación con la actuación

profesional del letrado que había defendido a su marido en un procedimiento de desahucio, sin que transcurrido un año desde su denuncia, tuviera conocimiento de la práctica de actuación colegial alguna.

Ello determinó que nos dirigiéramos a este Colegio en solicitud de información, la cual, en el curso del año 1992, no fue recibida, a pesar del requerimiento que se le dirigió.

Durante el año 1993, y ante la falta de respuesta del Colegio de Abogados de La Rioja, hemos reiterado en sucesivas ocasiones nuestra petición de información, pese a lo cual todavía no ha sido atendida nuestra solicitud.

Por ello, hemos realizado un nuevo requerimiento, insistiendo en el deber de colaboración que los poderes públicos deben prestar al Defensor del Pueblo en sus investigaciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 19 de la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril (queja 9119639).

B. En este último supuesto, el formulante de la queja afirmaba que se había dirigido a este Colegio denunciando, por una parte, la actuación profesional de dos letrados que defendieron sus intereses en un procedimiento civil y por otra, la no devolución por aquéllos de los documentos que les fueron entregados, así como el desglose de la minuta presentada. Ante la falta de respuesta del colegio a la reclamación de este ciudadano, el Defensor del Pueblo se dirigió al mismo, en solicitud de información sobre las actuaciones llevadas a cabo en relación con esta denuncia.

Como en la queja expuesta anteriormente, el Colegio de Abogados de La Rioja no ha atendido todavía nuestra solicitud de información a pesar de haber sido requerido para ello en múltiples ocasiones (queja 9119906).

1.2.10. *Proceso penal incoado contra letrado con motivo de su actuación profesional*

La investigación de la presente queja se inició ante la Fiscalía General del Estado, por exponer el compareciente la demora que padecía un procedimiento penal iniciado en el año 1983 en el Juzgado de Instrucción número 1 de Fuengirola, con motivo del fallecimiento de su esposa a resultas de un accidente de tráfico.

Nuestra investigación ante la Fiscalía General permitió constatar la paralización de dicho procedimiento, cuya tramitación ya ha sido normalizada, habiéndose dictado, tras nuestra intervención el título ejecutivo previsto en la Ley del Automóvil.

Por otra parte, la Fiscalía General del Estado nos ha comunicado que en el año 1991 se incoó un procedimiento abreviado contra el letrado que defendía los intereses del reclamante con motivo de su actuación en este procedimiento, por un presunto delito de infidelidad en la custodia de documentos, procedimiento que se encuentra actualmente pendiente de celebración de juicio oral.

Por ello, esta investigación continúa abierta (queja 9122835).

1.3. *Administración penitenciaria*

1.3.1. *Consideraciones generales*

A lo largo del año 1993 ha continuado siendo objeto de la actividad del Defensor del Pueblo la actuación de la Administración penitenciaria. Nuestra intervención se basa fundamentalmente, tanto en el contenido de las quejas remitidas por los presos, sus familiares y por los funcionarios y algunas asociaciones ciudadanas, como en actuaciones de oficio y en los datos recogidos en las visitas periódicas a los centros penitenciarios.

Durante 1993 se han visitado 24 centros penitenciarios:

1. Alcalá de Guadaira.
2. Alicante.
3. Almería.
4. Badajoz.
5. Cuenca.
6. El Dueso (Santoña).
7. Guadalajara.
8. Herrera de la Mancha.
9. Hospital General Penitenciario.
10. Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Alicante.
11. Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Sevilla.
12. Jerez de la Frontera.
13. León.
14. Madrid 1 (Carabanchel).
15. Madrid II (Meco).
16. Madrid III (Valdemoro).
17. Madrid IV (Navalcarnero).
18. Puerto de Santa María I.
19. Sevilla I.
20. Sevilla II.
21. Teruel.
22. Valladolid.
23. Villabona (Asturias).
24. Zamora.

1.3.2. Estructura y población penitenciaria

A lo largo de 1993 la población reclusa total en nuestros centros penitenciarios ha continuado en aumento, pasando de los 42.043 internos existentes en diciembre de 1992, a 46.616 en diciembre del presente año. Pudiéndose observar que durante dicho periodo de tiempo la población reclusa masculina se ha incrementado en un 11,2 por 100, mientras que la femenina lo ha hecho en un 19,3 por 100.

Este constante aumento de la población penitenciaria da lugar a que la masificación continúe siendo el principal obstáculo en muchos de nuestros centros penitenciarios para alcanzar la plena realización de los postulados reducadores y resocializadores recogidos en la Constitución, más

aún en cuanto a la población reclusa femenina cuyo incremento, como se ha reflejado, es significativamente mayor en el cómputo total.

Como se ha venido reseñando en informes anteriores, la masificación de algunos centros penitenciarios constituye un factor de trascendental importancia dada su directa incidencia en todos los demás aspectos que intervienen en un adecuado tratamiento penitenciario: dificulta la correcta separación y clasificación de los internos, condición fundamental para su estudio individualizado y tratamiento; entorpece la programación y realización de actividades educativas, laborales, culturales, deportivas, etc.

En este sentido durante las visitas realizadas en 1993, se ha podido observar que en algunas celdas se encuentran más de dos internos en los centros penitenciarios de Almería, Badajoz, Jerez, Madrid-I (Carabanchel), Sevilla-I, Teruel y Zamora.

En algunos de los centros visitados continúan existiendo dormitorios colectivos o brigadas como es el caso de Sevilla-I y Teruel, así como en algunos de los departamentos de mujeres, como ya se reseñará más adelante.

Asimismo, ha podido constatarse una severa carencia de espacio tanto en celdas como en áreas comunes en los centros de Badajoz, Cuenca, Guadalajara, Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Sevilla, Jerez de la Frontera, Madrid-I (Carabanchel), Sevilla-I, Teruel y Zamora.

También se han recibido quejas de los internos de los centros penitenciarios de Granada, Vigo, Algeciras y Palencia, acerca de las deficientes condiciones de habitabilidad y carencia de espacio que presentan estos centros.

No obstante, sin perjuicio de lo anterior, debe destacarse el esfuerzo que continúa realizando la Administración penitenciaria en la línea de apertura de nuevos centros penitenciarios para afrontar seriamente el importante problema de masificación que todavía existe en algunas de nuestras cárceles.

Así, en 1993 han entrado en funcionamiento el centro penitenciario de Villabona (primera fase), el nuevo centro penitenciario de Melilla, la segunda fase del centro penitenciario de Valencia-Picassent y el centro penitenciario de Madrid-III (Valdemoro).

Este último había sido objeto de una investigación de oficio, reflejada en el informe del año anterior, debido a la demora que se estaba produciendo en su entrada en funcionamiento, por falta de dotación de Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado, a pesar de haber sido inaugurado en el verano de 1992.

En el curso de la investigación abierta, este obstáculo fue removido y pudo entrar definitivamente en funcionamiento el día 15 de febrero de 1993 (queja 9217879).

A este respecto, debe hacerse una nueva llamada de atención acerca de la lentitud con que, una vez construidos e, incluso oficialmente inaugurados, entran en funcionamiento los nuevos centros penitenciarios, restando eficacia, como hemos indicado en anteriores informes, a los importantes esfuerzos presupuestarios realizados por la Administración para su construcción.

Por otra parte, se ha procedido asimismo, a la clausura de algunos centros cuyas condiciones de habitabilidad u operatividad no eran adecuadas. Se trata de los centros de Oviedo, Gijón, Valencia hombres, Ciudad Real, Melilla, Toledo y Liria.

La inadecuación de estos centros había sido reiteradamente puesta de manifiesto por el Defensor del Pueblo en anteriores informes parlamentarios por lo que su cierre debe ser favorablemente enjuiciado por esta institución.

Y para concluir este apartado deben volver a destacarse las muestras de insolidaridad que continúan produciéndose en algunos municipios, que impiden o retrasan la construcción de

nuevas cárceles en su territorio, en clara contradicción con los principios de reinserción social y reeducación plasmados en nuestra Constitución.

1.3.3. *Aspectos higiénico-sanitarios y alimentarios*

1.3.3.1. *Higiene*

En este aspecto, la Administración penitenciaria ha continuado este año en la línea de mejora que se viene apreciando durante los último años, tanto en lo referente a higiene personal como ambiental.

No obstante, este conjunto de prestaciones a que viene obligada la Administración penitenciaria debe, no sólo mantenerse en los actuales niveles, sino incrementarse en su calidad a lo que siempre podrá contribuir favorablemente un más eficaz control por parte de los funcionarios.

Debe destacarse en este sentido que en algunos de los centros visitados han podido apreciarse deficientes condiciones de habitabilidad e higiene. Tal es el caso de los centros penitenciarios de Badajoz y Madrid-I (Carabanchel), debido a la masificación que soportan; Teruel, debido a que gran parte de su población se distribuye en brigadas con capacidad para unos veinte presos y un único aseo en cada una de ellas y Guadalajara, debido a su estado de abandono y deterioro.

Asimismo, se pudieron observar unas deficientes condiciones de limpieza en los centros de Guadalajara (celdas sucias y sin ventilar, malos olores, patios con basura, pintura deteriorada), y de Villabona (pintura de las paredes manchada y deteriorada, suelos manchados y con rincones llenos de basura, patios muy sucios y abandono general).

El caso del centro penitenciario de Villabona es especialmente significativo puesto que se trata de un establecimiento completamente nuevo que llevaba en funcionamiento apenas dos meses en el momento de la visita.

No obstante, según las últimas informaciones recibidas, este centro ha experimentado una notable mejoría en estos aspectos.

Algunos centros mantienen unas insuficientes instalaciones y dotación de aseos y duchas, tal era el caso de Badajoz, que además sufre frecuentes cortes en el suministro de agua, la cual no es potable. En el centro penitenciario de El Dueso continúan sin poder utilizarse las duchas de la primera planta del departamento número dos ya que el agua se filtra a la planta baja, como ya se reseñó en el informe del pasado año.

Por último, durante 1993 se han vuelto a recibir quejas de los internos, acerca de la severa carencia de agua que sufren los centros penitenciarios de Nanclares de la Oca (Alava) y Orense, en los que ésta ha de suministrarse envasada.

1.3.3.2. *Sanidad*

Es necesario destacar en este aspecto el relevante esfuerzo realizado por la Administración penitenciaria en los últimos años en orden a conseguir un importante aumento del personal sanitario que presta sus servicios en nuestras cárceles, así como en cuanto a la adecuada dotación de medios materiales y a una más adecuada organización y planificación de los recursos. Resulta,

pues imprescindible continuar en esta línea, tratando de acrecentar y optimizar los niveles de salud en las prisiones.

En este sentido, deben tenerse presentes algunos factores de importancia que vienen incidiendo directamente en los servicios sanitarios penitenciarios, como es el hecho, que continúa siendo común, de la deteriorada situación sanitaria en la que ingresan los internos y que no es sino el reflejo de las deficiencias y carencias, más generales, que se pueden detectar en los concretos ámbitos extrapenitenciarios de los que la mayoría de ellos proceden.

Por otra parte, es necesario considerar que a este factor de deterioro previo se une la existencia de un cierto número de internos en nuestras cárceles con padecimientos crónicos graves, como es el caso de las infecciones por VIH en estadio IV avanzado o en situación de terminales.

En estos casos cabría la posibilidad de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 60 del Reglamento Penitenciario que, como es sabido, permite proponer la concesión de la libertad condicional en el caso de presos enfermos muy graves con padecimientos incurables, sin necesidad de haber cumplido las tres cuartas partes de la pena.

No obstante, la aplicación de este precepto reglamentario a estos presos enfermos que se encuentran en fase terminal, no está exento de problemas. Por sólo destacar alguno, podemos referirnos a la imposibilidad material y física de muchas familias o a las escasas instituciones de acogida, para hacer frente a la carga que el grave deterioro psico-físico de estos enfermos supone. Sin duda, la Administración penitenciaria se encuentra específicamente obligada a tutelar de forma expresa el derecho a la salud de los internos que, en estos casos, debe conllevar la necesaria asistencia que demandan este tipo de situación terminales, progresivas y prolongadas.

Pero esta nueva realidad que se está empezando a producir en nuestras cárceles, teniendo en cuenta el aumento previsible de este tipo de situaciones en un futuro no muy lejano, no puede ser asumida en exclusiva por la Administración penitenciaria.

Así, no sólo debe mantenerse una eficaz coordinación entre esta Administración y el sistema nacional de salud, —coordinación esta que si ya resulta necesaria, con carácter general, para abordar de forma integral el derecho a la salud de los internos, en los casos extremos a que venimos haciendo mención, resulta imprescindible— sino que deberían realizarse convenios con instituciones públicas o privadas del ámbito extrapenitenciario que posibiliten tanto la acogida como la atención de estos enfermos en condiciones y lugares adecuados.

Esta situación, por otra parte, reclama también un incremento de los esfuerzos realizados por la sanidad penitenciaria, en el campo de la medicina preventiva, de un lado, en orden a efectuar de forma eficaz y completa las inmunizaciones y su posterior control post-vacunal y, de otro, en relación con la profilaxis de las enfermedades infecto-contagiosas, especialmente de la tuberculosis debido a su repercusión, no sólo en aquellos internos con inmunodeficiencias sino también en la población general.

Desde otro punto de vista, durante las visitas a los centros penitenciarios realizadas en el año 1993, se ha prestado especial atención a la cobertura sanitaria en nuestras cárceles, examinando las instalaciones y dependencias sanitarias, su equipamiento, así como cuestiones relativas a la asistencia y situación de los internos enfermos.

Algunos centros cuentan todavía con dependencias de enfermería cuyas condiciones de habitabilidad son inadecuadas y su equipamiento en medios clínicos, diagnósticos y terapéuticos resulta todavía escaso.

Tal es el caso de los centros penitenciarios de Guadalajara y Teruel; en este último centro, las dependencias de enfermería y consulta son muy pequeñas y su equipamiento escaso,

careciendo, incluso de sillón de dentista, por lo que las exploraciones y tratamientos estomatológicos se realizan permaneciendo el paciente en una silla, en inadecuadas condiciones clínicas e higiénicas.

El centro penitenciario de El Dueso, si bien cuenta con un activo equipo de profesionales sanitarios, continúa teniendo una enfermería que carece de zonas comunes por lo que los presos enfermos deben permanecer constantemente en las celdas, ocupadas por seis internos. Como se indicó en el informe del pasado año, es necesaria la habilitación de más espacios para enfermería en este centro.

Durante la visita realizada al centro penitenciario de Villabona pudo observarse que cuenta con unas excelentes instalaciones y dependencias sanitarias, tanto para consulta y asistencia como para ingreso en enfermería.

No obstante, a pesar de que en el momento de la visita el centro llevaba sólo dos meses en funcionamiento, no se había procedido todavía a efectuar una adecuada planificación y programación sanitaria, asistencial y preventiva. Parte de los equipos de asistencia y diagnóstico se encontraban aún sin instalar, almacenados en diversas dependencias y salas de consulta de la policlínica.

Es de esperar que estas deficiencias hayan sido ya corregidas. No obstante, en el curso del próximo año deberá visitarse nuevamente este centro.

En otro orden de cosas, debe hacerse referencia también a una cuestión que continua siendo preocupación de esta institución, reiterada en anteriores informes.

Se trata de la cuestión referente a los presos condenados afectos a algún tipo de drogodependencia y que solicitan la posibilidad de acceder a un tratamiento rehabilitador.

En la línea sostenida en informes anteriores, desde esta institución debe insistirse en que la finalidad de rehabilitación y reinserción social que predica de la pena nuestra Constitución y la vigente legislación penitenciaria, debe determinar la existencia de medios adecuados para iniciar o continuar el tratamiento curativo que solicitan estos internos.

Ciertamente esta posibilidad está muy limitada en la práctica por la escasez de centros públicos adecuados para la desintoxicación y rehabilitación de estos presos.

Por ello, debe considerarse urgente la adopción de medidas que resuelvan estas carencias, aún cuando no debe olvidarse que la solución de este problema, como de otros muchos de los complejos problemas de la sanidad penitenciaria, no puede partir en exclusiva de la Administración penitenciaria, sino, y fundamentalmente, de un esfuerzo conjunto con la Administración sanitaria, tanto central como autonómica y municipal, así como con la Administración de los servicios sociales, que permita el abordaje multidisciplinar y multiprofesional de este problema, en un trabajo conjunto, complementario e integrado de los profesionales de dentro y fuera del ámbito penitenciario.

1.3.3.2.1. *La salud mental en las cárceles*

En capítulos anteriores se ha hecho referencia a esta importante cuestión desde el punto de vista de las garantías constitucionales y legales previstas en nuestro ordenamiento, en relación

con los presos enfermos mentales sometidos a una medida de internamiento en un hospital psiquiátrico.

No obstante, debe dejarse constancia en este apartado de la investigación realizada durante el año 1993, en colaboración con la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, en el transcurso de la cual fueron visitados los Hospitales Psiquiátricos Penitenciarios de Alicante y Sevilla.

El Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Alicante se encuentra ubicado en el recinto del establecimiento penitenciario de Alicante. Está estructurado en módulos y otros edificios auxiliares cuyo volumen de espacio es adecuado, disponiendo de amplias zonas comunes y celdas con correctas condiciones de habitabilidad. Cuenta además, este centro, con patios ajardinados y campos de deporte.

En el momento de la visita, enero de 1993, el centro se encontraba ocupado por 258 enfermos, 240 hombres y 18 mujeres.

La distribución de la población y su clasificación en los módulos se realiza en función de la patología psiquiátrica de los enfermos, salvo en el departamento de mujeres en el que las enfermas comparten todos los espacios comunes.

El módulo 1, alberga a los enfermos de mayor edad, unos 50. El módulo II, a enfermos jóvenes con patología severa y cronificada, unos 70. El módulo III, a los enfermos jóvenes con un estado menos deteriorado o con una patología menos severa.

No obstante, esta distribución no es rígida, estando siempre en función de la patología mental del enfermo.

Existe asimismo, un departamento especial para casos de patología muy grave, agitación o brotes agudos, en el que los enfermos reciben una atención y asistencia más intensa. En el momento de la visita estaba ocupado por una veintena de enfermos.

Los profesionales sanitarios que prestan servicio en esta dependencia nos indicaron que, como filosofía general del departamento, se intenta que estos enfermos permanezcan el menor tiempo posible en el mismo, de tal forma que una vez superada la crisis o brote agudo, se reintegran rápidamente a la vida normal de los módulos.

El Hospital Psiquiátrico de Sevilla es una unidad independiente dentro del complejo penitenciario de Sevilla II.

El centro se estructura en módulos, no obstante sus dimensiones son muy escasas propiciando una severa carencia de espacio, sobre todo teniendo en cuenta que se trata de un hospital psiquiátrico. Así, el número de pacientes que pueden tomar parte en las actividades de carácter terapéutico-ocupacionales, manualidades, cerámica, etc., se ve muy condicionado por esta falta de espacio.

Los patios son muy pequeños y desolados, el comedor es también sala de día y patio de invierno, careciendo el centro de jardines, polideportivo, etc.

No obstante, la dirección del centro informó y se pudo comprobar en el transcurso de la visita, que en la parte posterior del hospital existe una gran extensión de terreno, en el recinto de Sevilla-II, que no se utiliza más que como almacén de muebles y objetos viejos.

Este espacio está prácticamente aislado, por lo que podría agregarse al hospital, con escasas obras de adaptación, pudiendo ser utilizado como patio ajardinado, campo de deportes o zona de expansión de los enfermos.

En el momento de la visita, febrero de 1993, en el centro se encontraban 106 enfermos varones, distribuidos en los módulos en función de su patología y evolución.

Ambos hospitales cuentan con una adecuada plantilla, tanto de profesionales sanitarios —psiquiatras, médicos, ATS y auxiliares— como de funcionarios de vigilancia. El equipamiento y los medios de que disponen son correctos.

Las actividades, en ambos centros, están en función de la terapéutica aplicada a los enfermos, así, además de la actividad de consulta y tratamiento puramente sanitaria, existen algunas actividades de carácter terapéutico-ocupacional: cerámica, marquetería, manualidades. Si bien, como hemos indicado, en el Hospital Psiquiátrico de Sevilla el número de internos que pueden tomar parte en estas actividades se ve muy condicionado por la falta general de espacio que sufre esta unidad.

Es destacable el esfuerzo realizado en ambos centros para establecer un equilibrio entre los aspectos asistenciales y regimentales, consiguiendo que los internos ingresados en los mismos sean considerados fundamentalmente como enfermos.

1.3.3.3. *Alimentación*

En este apartado es necesario destacar en primer lugar que las dotaciones económicas de los racionados alimenticios que se facilitan en los establecimientos penitenciarios, no han sufrido variación alguna desde que fueron fijadas en la orden ministerial de 1 de noviembre de 1990 (BOE de 8 de noviembre), es decir:

Raciones por día y plaza	*Grupo I*	*Grupo II*	*Grupo III*
	Centros de menores de 200 internos	*Centros de 200 a 500 internos*	*Centros de más de 500 internos*
Internos sanos	501	442	438
Internos jóvenes	672	590	580
Ración de enfermería	862	834	805

En este sentido, si bien el nivel de calidad de la alimentación en los centros visitados, por lo general, podía considerarse aceptable, parece necesario, dado el tiempo transcurrido desde la entrada en vigor de la citada orden, revisar estos valores para ajustarlos a la realidad actual de los precios del mercado.

Durante las visitas realizadas durante 1993 se han podido observar también algunas deficiencias puntuales.

Así, se recibieron quejas de los internos acerca de la calidad y preparación de las dietas en el centro penitenciario de Madrid-IV (Navalcarnero). Dichas quejas durante la misma visita, se pusieron en conocimiento de la dirección del centro, habiéndosenos informado posteriormente que se habían adoptado las medidas correctoras necesarias y que el problema había quedado resuelto.

Otras deficiencias observadas durante las visitas se refieren a dependencias de cocina insuficientes o con equipamiento escaso o deteriorado, como ocurría en los centros penitenciarios de Badajoz, Guadalajara y Teruel o bien a las inadecuadas condiciones de higiene y limpieza de las mismas, como es el caso de Guadalajara.

En cuanto al transporte de la comida desde las cocinas a los comedores, debe reflejarse que era deficiente en los centros penitenciarios de Badajoz y Puerto de Santa María I. En el primer caso, referido al departamento de mujeres ya que su estructura, con angostos pasillos y escaleras, no permite la llegada de carros térmicos y, en el segundo caso, debido a que el centro carece desde hace unos años de cocina y las comidas han de prepararse en el centro penitenciario de Puerto de Santa María II. El transporte de la misma de un centro a otro se realiza en carros abiertos, bandejas e isotermos en mal estado, dando lugar a que la comida llegue fría, especialmente a los módulos 1 y 2 en los que por el especial régimen de los mismos, los internos comen en sus celdas y el reparto es más lento.

Por último, debemos hacer referencia a un problema ya descrito en el informe anterior, se trata del excesivo tiempo que transcurre desde que se efectúa la cena, a última hora de la tarde, hasta el momento del desayuno.

Este problema es más importante en los departamentos de jóvenes en los que se volvieron a recibir quejas de los internos en este sentido.

Por ello, como ya se indicaba en el informe anterior, si no es posible, por razones regimentales, acortar el tiempo entre cena y desayuno, sería conveniente reforzar aquélla, sobre todo, como hemos señalado, en los departamentos de jóvenes.

1.3.4. *Tratamiento*

1.3.4.1. *Clasificación*

Como ya ha quedado expuesto, la superpoblación que soportan nuestros centros penitenciarios unido a la inadecuada estructura que todavía tienen algunos de ellos, incide de forma negativa en los diversos aspectos del tratamiento penitenciario, pieza clave para alcanzar la finalidad resocializadora de la pena privativa de libertad.

Y así, la dificultad para desarrollar un eficaz tratamiento tiene su origen, fundamentalmente, en las circunstancias que acaban de exponerse en cuanto obstaculizan la posibilidad de llevar a cabo, en todos los casos, una clasificación penitenciaria plenamente acorde con la legislación penitenciaria vigente.

En este sentido, como ya se ha reflejado en anteriores informes, en algunos de nuestros centros penitenciarios los criterios de separación y clasificación se basan más en la estructura y posibilidades de distribución del propio centro que en las exigencias de la ley.

Así, de los centros visitados, la separación entre preventivos y penados y, dentro de estos últimos, en sus diferentes grados penitenciarios, podía considerarse deficiente en los centros de Guadalajara, Madrid-I (Carabanchel) y Villabona. En este último, en uno de sus módulos conviven mezclados adultos y menores de 25 años.

Por otra parte, en cuanto al funcionamiento de los equipos de observación y tratamiento, persisten algunas deficiencias reflejadas en las quejas de los internos: lentitud en la clasificación y revisiones de grado, retrasos en la tramitación de expedientes y peticiones de los internos, escasa o inadecuada información a los presos, diversidad de criterios en cuanto a propuestas de redenciones, falta de relación con los internos, etc., como es el caso de los centros de Badajoz, Guadalajara, Madrid III (Valdemoro), Madrid IV (Navalcarnero) y Villabona.

Algunas de las deficiencias señaladas, se producen, sin duda, por la insuficiente dotación de recursos humanos de algunos de estos equipos, pero en otros casos, pudieran obedecer a la escasa

operatividad de los sistemas de almacenamiento y gestión de la información concerniente a los internos, lo que da lugar, por una parte, a la lentitud en la actualización de los expedientes y, por otra, como se desprende de las quejas recibidas, a que aparezcan diferencias significativas en la información sobre la situación penitenciaria de los presos (condena extinguida, redenciones, permisos de salida, expedientes de libertad condicional, etc.) entre unos centros y otros, con la consecuente inseguridad para los internos.

En este sentido, parece necesaria una adecuación y ampliación de los medios informáticos que posibilite la rápida obtención y actualización de la información contenida en los expedientes de los internos, desde cualquiera de los centros penitenciario del Estado, consiguiendo, además, que esta información no sea distinta en cada establecimiento.

1.3.4.2. *Actividad laboral, educativa, cultural y deportiva en las cárceles*

La actividad en un centro penitenciario, en todas las modalidades legal y reglamentariamente previstas, es un elemento fundamental del tratamiento y uno de los más eficaces medios para la reeducación y reinserción social.

Sin embargo no puede decirse que a lo largo del año 1993 se hayan producido avances sustanciales en este terreno ya que el porcentaje de presos que han tomado parte en estas actividades continua siendo, en general, reducido. Son aún muchos los centros en los que la mayoría del tiempo transcurre permaneciendo los presos ociosos en los patios, estando lejos de alcanzar la configuración que de estas actividades se contiene en la legislación penitenciaria y de la importancia que a la actividad laboral otorga el artículo 25.2 de la Constitución.

Así, y a pesar de los proyectos y programas puestos en marcha por la Administración penitenciaria, como consecuencia de las visitas efectuadas a las cárceles se ha podido observar que la actividad laboral y ocupacional es todavía muy escasa en los centros de Badajoz, Guadalajara, Herrera de la Mancha, Madrid-III (Valdemoro), Madrid-IV (Navalcarnero), Puerto de Santa María-I y Villabona.

Por otro lado, debe destacarse, en sentido contrario, la abundante actividad laboral y ocupacional que se lleva a cabo en otros de los centros visitados.

Así, en el centro penitenciario de Alcalá de Guadaira la oferta de actividades es amplia, siendo elevado el número de internas que se encuentran ocupadas tanto en cursos de formación profesional (peluquería, estética, albañilería...), actividades ocupacionales (manualidades, actividades artísticas...), trabajo remunerado (espejos decorados, camisetas decoradas, textil industrial...), como en una gran cantidad de destinos y actividades de mantenimiento.

En el centro penitenciario de El Dueso la actividad laboral es intensa, disponiendo de una excelente infraestructura de talleres en la mayoría de los cuales se realiza trabajo remunerado, aunque también cursos de formación profesional.

En el de León, destacó en el transcurso de la visita la gran actividad laboral desarrollada, estando más del 80 por 100 de los internos trabajando, según se nos informó.

En el de Teruel y a pesar de la carencia de espacio que padece, se desarrolla una importante actividad laboral remunerada, así como cursos de formación profesional y una gran variedad de actividades ocupacionales y de mantenimiento.

En cuanto al resto de las actividades, en el transcurso de las visitas efectuadas en 1993, se ha podido observar que en algunos centros continúan produciéndose desajustes entre el horario de los funcionarios a cuyo cargo se encuentran y el tiempo que los internos pueden dedicar a ellas por las exigencias regimentales.

En el informe del pasado año ya se señalaba que esta descoordinación de horarios convierte en ineficaces algunas de las previsiones contenidas en nuestra legislación penitenciaria, como la del artículo 160 del Reglamento Penitenciario, en virtud del cual el número de horas de clase diarias durante el curso escolar no puede ser inferior a cinco.

Por lo tanto ha de insistirse también este año en la necesaria reorganización de estos horarios con objeto de que todos los espacios de tiempo pudieran cubrirse con actividades escolares o de otro tipo y no con la ociosidad.

Así, deben respetarse al máximo los horarios de clase, disponiendo otras actividades (tales como, cobro de peculio, comunicaciones, consultas médicas no urgentes, entrevistas con miembros del equipo técnico, etc.) fuera de las horas lectivas.

De otra parte y como esta institución ha sugerido en anteriores informes, sería conveniente implantar, especialmente en los centros y departamentos de jóvenes —Cáceres II, Monterroso, Alcalá II, Alicante, Almería, Las Palmas, Sevilla II, Valencia, Murcia, Madrid III, Málaga— una «cartilla escolar» en la que quedarían reseñadas la participación, progresión e incidencias en relación con la actividad educativa de cada interno. La utilización de esta «cartilla», que debería acompañar al expediente del interno, posibilitaría el conocimiento en cualquier momento de la situación escolar del preso, sea cual sea el centro en que se encuentre, evitando además las demoras y estudios previos que se producen en cada traslado, para establecer el nivel educativo en el que debe incluirse al interno.

Centrándonos ya en los centros visitados en el curso del año 1993, restan todavía algunos en los que la actividad educativa continúa siendo escasa o dispersa y el número de internos que toman parte en ella, muy reducido. Tal era el caso de Almería (departamento de jóvenes), Badajoz, Cuenca, Guadalajara, Herrera de la Mancha, Puerto de Santa María-I, Sevilla-I, Sevilla-II y Villabona.

En este último centro, durante la visita se pudo comprobar que en el aula del módulo que acoge a unos ochenta presos adultos junto con los presos jóvenes (unos treinta), a las once horas de la mañana, se encontraban solamente cinco internos, todos ellos adultos.

1.3.5. *Situación de las mujeres presas*

Durante 1993, se ha visitado la cárcel de mujeres de Alcalá de Guadaira (190 internas); los departamentos de mujeres ubicados en cárceles de hombres de Alicante (96 internas), Almeria (62 internas), Badajoz (34 internas), Cuenca (13 internas), León (21 internas); los módulos de mujeres de los centros de Madrid IV (Nacalcarnero) (105 internas), Valladolid (94 internas), Villabona (70 internas) y la Unidad de Mujeres del Complejo Penitenciario de Sevilla 11(195 internas).

Como ya se señaló en un apartado anterior, el incremento de la población reclusa femenina en nuestras cárceles durante el año 1993 ha sido cercano al 19 por 100, muy por delante de la creación de nuevas plazas, a pesar de los esfuerzos realizados por la Administración penitenciaria.

Este factor, junto con la existencia todavía de algunos departamentos de mujeres de reducidas dimensiones en cárceles de hombres, da lugar a que en algunos de ellos las mujeres soporten unas difíciles condiciones de masificación que, por un lado, impiden la posibilidad de mantener unos adecuados niveles de higiene y limpieza y, por otro, dificultan una correcta separación y clasificación de las internas lo que, a su vez, no solo incide negativamente en la

aplicación del tratamiento penitenciario, sino que también en la vida cotidiana de estos departamentos puede generar problemas de convivencia.

Así, durante las visitas a los centros, se ha podido observar una severa carencia de espacio que determina unas inadecuadas condiciones higiénicas en los departamentos de mujeres de Badajoz, Cuenca, León y el departamento de madres de Alicante. Este último ocupa unas reducidas dependencias dentro del departamento de mujeres. Las celdas son compartidas por dos internas con sus hijos y una de ellas, de dimensiones algo mayores, esta ocupada por cuatro madres con sus hijos. Dispone de un único aseo y ducha, una pequeña dependencia que se utiliza como sala de día y comedor y en la que también se encuentra una pequeña cocina y la única lavadora del departamento, por último, dispone de una pequeña terraza que hace las funciones de patio. Estaba ocupado en el momento de la visita por unas 10 internas y por unos 12 niños, uno de los cuáles era un recién nacido.

Asimismo se han recibido abundantes quejas, en este sentido, de internas del departamento de mujeres del centro penitenciario de Puerto de Santa María II (78 internas).

Persisten todavía dormitorios colectivos o brigadas en los departamentos de Cuenca y León.

La clasificación y separación de las internas es deficiente en Alicante, Almeria, Badajoz, Cuenca, León, Madrid IV (Navalcarnero), Villabona y Puerto de Santa María II.

Las actividades laborales, ocupacionales y educativas son muy escasas en los departamentos de Badajoz, Madrid IV (Navalcarnero), Valladolid, Villabona y Puerto de Santa María II.

Por otra parte, de los centros visitados, había niños en el momento de la visita en Alcalá de Guadaira (50 niños), Alicante (12 niños) y Cuenca (2 niños).

A la vista de lo expuesto, debe, pues, insistirse en el presente informe en la necesidad de que la Administración penitenciaria continúe el esfuerzo ya iniciado en orden a la supresión de los departamentos de mujeres en cárceles de hombres y crear, en su lugar, módulos de mujeres que puedan integrarse plenamente en el normal funcionamiento de la vida de los centros y que permitan unas adecuadas condiciones de habitabilidad e higiene, la aplicación de un eficaz tratamiento, prestar una especifica atención a las mujeres jóvenes y, en todo caso, acabar con el aislamiento que sufren las mujeres en aquellos departamentos en relación con los presos del mismo centro.

Por último, debe dejarse constancia del favorable juicio que mereció el departamento de madres del centro penitenciario de Alcalá de Guadaira durante la visita realizada al mismo. Se trata de un departamento de estructura modular distribuido en celdas individuales para cada madre y sus hijos, amplias y con adecuadas condiciones de habitabilidad, contando cada una con un baño completo, encontrándose, en general, muy limpio y cuidado.

Los aspectos sanitarios, asistenciales y de prevención son correctos, tanto para las internas como para los niños, ya que los profesionales sanitarios han recibido formación en pediatría y mantienen fluidas relaciones con los centros sanitarios de Sevilla.

El equipamiento y dotación para la población infantil, unos 50 niños, como hemos indicado, es adecuado, tanto en las celdas como en los espacios comunes, disponiendo de lugares de juego y expansión.

Asimismo, una parte de los niños acuden diariamente a una escuela infantil de Alcalá de Guadaira y otra parte acude a la que se encuentra instalada en el propio centro.

Esta escuela infantil ocupa un módulo absolutamente independiente y está correctamente equipada tanto en medios materiales como en necesidades humanas, disponiendo de amplias salas y patios de juego, como salas para cunas, descanso y comedores, atendidas por dos educadores de escuela infantil.

1.3.6. *Presos españoles en el extranjero*

Como en años anteriores, se han recibido también diversas quejas relativas a la situación de ciudadanos españoles que se encuentran internos en cárceles extranjeras.

De todas ellas se da traslado a la Dirección General de Asuntos Consulares con la finalidad de que por los representantes consulares españoles en los países de que se trate, se atiendan, dentro del marco de sus competencias, las reclamaciones planteadas por nuestros nacionales presos.

Se exponen a continuación algunas de las investigaciones más significativas realizadas al respecto por esta institución:

A. Esta queja fue remitida al Defensor del Pueblo por los familiares de dos ciudadanos españoles internos en una cárcel de la República Dominicana que manifestaban su preocupación por la situación de éstos.

Por ello, se solicitó información de la Dirección General de Asuntos Consulares. En la contestación recibida se hace una extensa referencia tanto a la situación de ambos ciudadanos como a las diversas actuaciones de nuestro consulado en Santo Domingo, manifestándose sustancialmente que dicho consulado tuvo conocimiento de la detención de estas personas siete días después de ocurridas, lo que motivó la correspondiente queja ante las autoridades policiales dominicanas por el retraso en la comunicación de su detención. En la misma fecha en que se tuvo conocimiento de la detención, ambos ciudadanos fueron visitados en las dependencias policiales por un funcionario del consulado, a la vez que se comunicó su situación a la Dirección General de Asuntos Consulares.

En el curso de los días siguientes, tanto la Embajada española en Santo Domingo, como la propia Dirección General de Asuntos Consulares establecieron contacto con las familias de los detenidos a las que se informó de lo ocurrido. Desde entonces, en diversas ocasiones, familiares de ambos detenidos se dirigieron bien a la Embajada, bien a la citada Dirección General en relación con este asunto.

Así, se continuaba informando que en una de estas veces, los familiares pidieron a la Embajada su intervención para que pudieran visitar a los detenidos fuera de los horarios reglamentarios. La Embajada realizó la gestión solicitada y consiguió que efectivamente pudieran visitarles en esas condiciones.

Por otra parte, en varias ocasiones, la Embajada proporcionó a los detenidos ayudas como medicamentos, dinero en efectivo, prensa y artículos de aseo personal.

Finalmente, las autoridades dominicanas decidieron expulsar del país a los dos detenidos. El consulado entonces les ayudó con los trámites burocráticos previos a su deportación, a fin de que los interesados, una vez liberados, tomaran el avión que les llevaría a España. Se concluía informando que el Consulado General en Caracas les concedió una ayuda económica de emergencia, con carácter reintegrable, para que pudieran cubrir una diferencia en el precio de sus pasajes aéreos de regreso a España.

A la vista de este informe hemos dado por concluida la investigación (queja 9318526).

B. En este otro caso, la queja fue remitida por la esposa de un ciudadano español que se encontraba en la República Argentina en situación de libertad condicional, concedida en junio de 1992, tras haber cumplido las dos terceras partes de la condena que le fue impuesta en aquél país.

Según se manifestaba en la citada queja, este ciudadano español solicitó en su momento el traslado a España a fin de terminar de cumplir la condena en su país de origen, iniciándose por parte del Ministerio de Asuntos Exteriores las actuaciones oportunas en ese sentido. No obstante,

y según informaba la interesada había transcurrido más de un año sin que dicho traslado hubiera tenido lugar.

La Dirección General de Asuntos Consulares informó a este respecto que el mencionado ciudadano español se encontraba, efectivamente, en libertad condicional y había solicitado su traslado a España en aplicación del convenio sobre esta materia firmado con la República Argentina.

Dicho convenio entró en vigor el 30 de junio de 1992, sin embargo el Ministerio de Justicia argentino no había autorizado a fecha de agosto de 1993, el traslado a España de ninguno de los condenados que lo habían solicitado. Por ello, tanto por vía diplomática como consular estaban realizando numerosas gestiones ante la Administración argentina con objeto de acelerar la puesta en marcha del mencionado convenio y conseguir una rápida tramitación de las solicitudes presentadas, manteniendo informados tanto a este ciudadano español, como al resto de quienes igualmente habían solicitado su traslado, de la evolución de sus solicitudes.

Por otra parte se informaba que, no obstante lo anterior, desde el momento de la detención de este español, el Consulado General de España en Buenos Aires había mantenido una constante y periódica comunicación tanto con él como con su familia, otorgándosele la protección y asistencia que establece la normativa al respecto y que culminó con la asunción por la propia Dirección General de Asuntos Consulares de los gastos de su defensa jurídica.

Así pues se ha dado ya por concluida esta investigación (queja 9218818).

C. Esta otra queja fue remitida por un familiar de un ciudadano español que, junto con otro compatriota, cumplía condena en una cárcel de Marruecos, y en ella se manifestaba la deficiente situación en que ambos españoles se encontraban.

Dado traslado de estos antecedentes a la Dirección General de Asuntos Consulares, en la contestación recibida se hacía pormenorizada referencia a la situación de los dos presos españoles desde su ingreso en aquellas cárceles, así como a las diversas actuaciones del Consulado General de España en Tetuán (Marruecos), en orden a prestar asistencia tanto a los dos citados condenados como a todos los españoles que se encuentran recluidos en prisiones pertenecientes a su demarcación, manteniendo asimismo contacto con los familiares de los detenidos, en el caso de que éstos lo soliciten.

Así pues, la investigación ha sido también concluida (queja 9305826).

D. Por último nos referiremos a la reclamación planteada por un ciudadano, en nombre de un colectivo de 30 presos españoles encarcelados en la prisión civil de Tetuán (Marruecos).

En dicha reclamación se manifestaba que la prisión en la que se hallaban recluidos los ciudadanos españoles no reunía las condiciones higiénicas mínimas de habitabilidad.

Asimismo, se manifestaba que la comida recibida era escasa y que los presos españoles se hallaban incomunicados y carecían de derecho de defensa.

Solicitada información al respecto de la Dirección General de Asuntos Consulares, en el curso del año 1993 hemos recibido la correspondiente contestación sobre la actuación del Consulado General de España en Tetuán en relación con los mencionados ciudadanos, en la cual se proporciona una extensa información de la que destacamos los extremos que a continuación se exponen:

Respecto a la absoluta incomunicación y carencia del derecho de defensa por parte de los detenidos, según el Cónsul General es inexacto aunque no lo son tanto otros hechos como las multas abusivas, el embargo de coches, etc., si bien este tipo de penas subsidiarias están contempladas por la legislación marroquí, al igual que otras como la francesa.

— Ningún abuso notoriamente grave (torturas, maltrato físico, etc) ha sido denunciado por escrito en el libro de visitas a los detenidos que el funcionario consular debe preceptivamente llevar en cada una de las visitas reglamentadas por orden circular de este departamento a los detenidos españoles.

Dicho libro refleja las visitas que regularmente se hacen a la cárcel y de forma más asidua de lo que señala la mencionada orden circular sobre el tema.

Aparte de estas visitas, las monjas del Hospital Español de Tetuán, que 11evan a cabo una labor humanitaria con los presos por instrucciones del consulado, visitan a los detenidos dos veces por semana.»

Continúa manifestando la Dirección General de Asuntos Consulares que su departamento es consciente de las deficiencias del sistema carcelario local que, como se ha expuesto en el caso de Tetuán, tratan de ser corregidas en la medida de lo posible. Los intentos de negociar un convenio de traslado de condenados al país de origen han resultado infructuosos hasta la última tentativa de 2 de diciembre de 1992, fecha en la que se sometió, de nuevo, un proyecto sobre la materia a aquellas autoridades e incluso se proponían fechas para negociarlo. En el presente año se ha reiterado la propuesta por parte del Ministerio español de Asuntos Exteriores.

Para ello y ante el creciente aumento de las detenciones en Marruecos de españoles por tenencia o tráfico de estupefacientes, ha informado tanto a la Dirección General de la Policía como a los Servicios de Aduanas del recrudecimiento en el cumplimiento de la normativa marroquí sobre la materia. Se solicitaba de estos organismos la publicidad en los puestos de control de salida a Marruecos para aviso de los turistas que se dirigieran a ese país (queja 9309906).

1.3.7. *Funcionarios*

Durante 1993 ha continuado efectuándose por la Administración penitenciaria el esfuerzo que se viene manteniendo en los últimos años para aumentan y completar las plantillas de funcionarios.

Debe, no obstante, continuar realizándose un esfuerzo en cuanto a la cualificación y profesionalización de los funcionarios con miras a conseguir, como se viene señalando reiteradamente en los informes parlamentarios, que todos ellos se incorporen al principio constitucional de resocialización que debe presidir la actividad ejercida dentro de las cárceles y de manera muy especial en los centros o departamentos de jóvenes, con sus peculiaridades en régimen y tratamiento, y en aquellos más difíciles, como son los que acogen a presos clasificados en primer grado de tratamiento.

Por otra parte, han continuado apreciándose algunas disfunciones en el funcionamiento de algunos centros penitenciarios, sobre los que se han recibido quejas de los internos y de los funcionarios, en relación con la distribución del personal funcionario que presta servicio en los mismos.

Así, en algunos establecimientos es elevado el número de funcionarios con destinos burocráticos en oficinas, mientras pudiera considerarse más escaso el número de los que prestan servicio en las galerías o módulos. Esta situación se produce, en ocasiones, al clausurarse un centro y ser redistribuidos sus funcionarios en otros, como es el caso del centro penitenciario de Herrera de la Mancha, al clausurarse el de Ciudad Real, o el de Villabona, al clausurarse los de Oviedo y Gijón.

En este sentido, resultaría necesario que por parte de la Administración penitenciaria se adoptaran las medidas necesarias en orden a una mejor definición de las funciones en las relaciones de puestos de trabajo de los centros, posibilitando un óptimo aprovechamiento de los recursos humanos de que dispone esta Administración.

En otros casos se ha podido apreciar un cierto desequilibrio en el contingente de funcionarios en prácticas que son destinados a los centros para la realización de este periodo, de tal forma que algunos establecimientos reciben un elevado número y otros menos.

Así, en algún centro penitenciario se nos ha informado que la recepción de un elevado número de funcionarios en prácticas determina que se cubran con más retraso las vacantes existentes por funcionarios titulares, de tal forma que diversos servicios de la cárcel se encuentran, durante prolongados periodos de tiempo, a cargo de funcionarios en prácticas, sin titulares del servicio, generando ello disfunciones en el normal funcionamiento del centro, por lo que esta práctica debería ser corregida.

Por último, debe dejarse constancia de que continúa existiendo, en alguno de los centros visitados, un elevado índice de absentismo como era el caso de Badajoz, Guadalajara, Puerto de Santa María 1 y Zamora, según la información obtenida durante la visita.

1.3.8. Depósitos municipales de detenidos

Se da cuenta a continuación de una investigación recientemente iniciada al haberse dirigido al Defensor del Pueblo el Alcalde del Ayuntamiento de Sanlúcar La Mayor, sometiendo a nuestra consideración dos cuestiones diferenciadas.

De un lado, ponía de manifiesto los diversos obstáculos existentes en ese ayuntamiento para el ejercicio de la competencia delegada del servicio de depósito de detenidos a disposición judicial, aludiéndose, por otra parte, a la falta de financiación de la Administración central competente de los gastos de mantenimiento que dicho servicio venía originando.

En relación con la primera de las cuestiones planteadas, el Defensor del Pueblo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, hubo de recordar a esa corporación municipal su deber legal de asumir la competencia delegada del servicio de depósito de detenidos, en base a las siguientes consideraciones:

A. El artículo 27 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, establece la posibilidad de que el Estado delegue en los municipios el ejercicio de las competencias estatales, para lo cual se requerirá su aceptación por el municipio interesado, salvo que por ley se impongan obligatoriamente, en cuyo caso dicha delegación habrá de ser acompañada necesariamente de la dotación o el incremento de medios económicos para su desempeño. Estas competencias delegadas han de ejecutarse con arreglo a la legislación del Estado, reguladora de las mismas.

Por otra parte, la disposición final quinta del precitado texto legal dispone que:

«Los municipios cabeza de partido judicial en que no exista establecimiento penitenciario alguno asumirán, en régimen de competencia delegada, la ejecución del servicio de depósito de detenidos a disposición judicial, correspondiendo la custodia de dichos detenidos a la Policía Municipal en funciones de Policía Judicial.

La administración competente en materia penitenciaria pondrá a disposición de los municipios a que se refiere el párrafo anterior, los medios económicos suficientes para el

mantenimiento del referido servicio en los términos previstos por la legislación sectorial correspondiente.»

Por otro lado, el artículo 71 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local indica que las corporaciones locales, salvo los supuestos de financiación concurrentes previstos por la ley, no costearán servicios del Estado a no ser que voluntariamente hayan asumido la prestación de los mismos en aras a la colaboración administrativa.

B. Teniendo en cuenta los preceptos normativos anteriormente referenciados, y partiendo de los principios recogidos en el artículo 103.1 de nuestro texto constitucional sobre cooperación administrativa y pleno sometimiento de la actuación de la Administración a la ley y al derecho, así como la obligación prevista en el artículo 118 de nuestra Norma Fundamental en virtud de la cual todos deben prestar la colaboración requerida por los jueces y tribunales en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto, por el Defensor del Pueblo se recordó al Ayuntamiento de Sanlúcar La Mayor, la obligación impuesta por ley a los municipios cabeza de partido, de asumir el ejercicio de la competencia de prestar el referido servicio de depósito de detenidos a disposición judicial.

De tales preceptos, se desprende asimismo, que la administración estatal debe contribuir a satisfacer al ayuntamiento correspondiente los medios económicos suficientes para el mantenimiento del citado servicio.

C. Así pues, de los preceptos reseñados se desprende que la obligación impuesta por la ley a los municipios cabeza de partido judicial conlleva la necesaria construcción y adecuación de un local para tal menester, que reúna las condiciones adecuadas de seguridad, habitabilidad y salubridad.

El coste de construcción y puesta en funcionamiento de dicho local deberá ser, por tanto, asumido por el municipio como una carga legal, sin que por ello tenga derecho a percibir compensación económica alguna procedente de la administración estatal, mientras que corresponde a la administración competente en materia penitenciaria costear el mantenimiento del servicio.

De todo lo anteriormente expuesto, se concluyó que, como una competencia más que le ha sido atribuida por la ley, el mencionado municipio no podía hacer dejación de la misma, debiendo por ello habilitar un local adecuado que pudiera servir como depósito de detenidos.

Por último, y en relación con la segunda de las cuestiones planteadas por el alcalde compareciente, relativa a la falta de remisión a ese ayuntamiento de la subvención legal y reglamentariamente prevista para el pago de los gastos de mantenimiento de dicho depósito de detenidos, esta institución, ha iniciado también recientemente, la correspondiente investigación ante la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios, de cuyo resultado nos encontramos a la espera (queja 9318215)

2. INTERIOR

2.1. *Tráfico*

Siguiendo la tendencia expuesta en los informes de años anteriores, han continuado recibiéndose en esta institución numerosas quejas relativas a la aplicación de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial y su Reglamento, y los problemas relacionados con las pruebas de aptitud, incidencias relacionadas con la tramitación de accidentes, transferencias, corrección de exámenes, etc.

Hemos de resaltar la excelente colaboración prestada por la Dirección General de Tráfico, que ha contestado puntualmente a todas nuestras solicitudes de información y, siguiendo nuestras indicaciones, ha revisado aquellos expedientes en los que se había cometido algún tipo de irregularidad.

Como en años anteriores se ha procedido a agrupar las quejas en distintas materias que a continuación se analizan.

2.1.1. *Pruebas de aptitud*

En este apartado se han de destacar las dificultades de un colectivo de sordos para la obtención del permiso de conducir (9304840), que manifestaba no poder acceder a los exámenes por no existir unas pruebas adaptadas a sus necesidades especiales, provocándose con ello que muchos sordos prescindiesen de realizar las pruebas y estuviesen conduciendo sin el pertinente permiso. Se solicitó informe a la Dirección General de Tráfico que en la contestación dada a esta institución, manifestó que existían unos cuestionarios especiales, denominados de «lenguaje sencillo», adaptados en cuanto a su redacción al vocabulario forzosamente limitado de estas personas. También se manifestó que estaba en fase de experimentación muy avanzada un nuevo sistema de exámen teórico especial para sordos.

Por parte de esta institución se procedió al cierre de dicha queja, valorándose muy positivamente la introducción y rápida implantación de este nuevo sistema, que facilita el acceso a los exámenes de las personas con disfunciones físicas.

Otro grupo de quejas dirigidas a esta institución, se refería a la posibilidad de obtener copia de los exámenes teóricos realizados, a fin de conocer los fallos cometidos (9316090). En la contestación dada por la Dirección General de Tráfico, en cumplimiento de la solicitud de información efectuada, se comunicó la imposibilidad de accederse a tal petición, puesto que:

«No es posible el entregar una copia de la citada prueba teórica, dado que los cuestionarios son estáticos y de introducirse la hoja autocopiativa significaría el conocimiento de forma inmediata por parte del resto de los aspirantes de dicho cuestionario.»

A la vista de esta información se procedió al cierre de esta queja.

En la queja 9319170 un ciudadano exponía la situación que se le había planteado al realizar las pruebas para la obtención del permiso de conducir B1. En su momento, superó las mismas con la calificación de apto, según indicaba, pero por problemas administrativos, debidos a un error del examinador en la cumplimentación del impreso, se le modificó la calificación de apto a no apto, habiendo planteado el correspondiente recurso de reposición, sin haber obtenido respuesta al mismo.

Solicitada información ante la Dirección General de Tráfico, se ha manifestado que la jefatura provincial correspondiente rectificó el error siéndole expedido el permiso de conducir al interesado.

Es también significativa la queja 9306589, en la que se informaba la situación que se le había planteado a una vecina de Tabernoles (Barcelona), al no haber podido efectuar las pruebas teóricas para la obtención del permiso de conducir por no existir impresos en lengua catalana.

Admitida a trámite la citada queja, la Dirección General de Tráfico informó que había sido debido a un error material de los funcionarios examinadores que se desplazan desde Barcelona a Vic, que olvidaron llevarse los mencionados cuestionarios en catalán, situación que originó que ese día no pudiesen realizar las pruebas en la citada lengua, olvido que no se ha repetido.

Igualmente se informaba lo siguiente:

«... desde hace cuatro años este centro directivo dispone de cuestionarios para la realización de las pruebas teóricas en la lengua catalana que se distribuyen entre aquellos aspirantes que así lo solicitan en el momento del exámen en las cuatro provincias de la Comunidad Autónoma de Cataluña».

Dentro de este apartado conviene destacar por su especial significación la queja 9217634, que recientemente se ha concluido con una recomendación efectuada a la Dirección General de Tráfico.

La persona compareciente participaba que una entidad no pública, el Real Automóvil Club de España, tenía atribuida, con carácter exclusivo, la función de realizar las traducciones de los permisos de conducir extranjeros, trámite necesario para solicitar el canje de los mismos.

Esta institución informó al interesado que el artículo 261, apartado II, del Código de la Circulación, establecía específicamente los organismos y personas habilitadas para realizar traducciones con carácter oficial, significándole, en consecuencia, que esta habilitación no la tiene en exclusiva el R.A.C.E.

No obstante esta interpretación, al examinar el contenido del artículo 267, apartado III, en su párrafo segundo, donde se especifican los documentos que han de aportar los solicitantes de un canje de permiso de conducir extranjero se establece que la traducción que ha de acompañar a su solicitud, ha de ser realizada por el Real Automóvil Club de España.

La aplicación de este precepto parece, por otra parte, venir confirmada por el hecho de que en la información que se da al público por las distintas jefaturas de tráfico se especifica, nuevamente, que la traducción que se ha de aportar en estos expedientes debe ser realizada por el R.A.C.E.

En este sentido, el interesado remitía copia de un documento sobre «información al público», de la Jefatura Provincial de Tráfico de Valencia, en el que se establecía este requisito.

Por ello, se remitió un escrito a la Dirección General de Tráfico, en el que se hacía constar lo siguiente:

«Una interpretación sistemática del contenido de los artículos 261, apartado II, y 267, apartado III, debe conducir, a nuestro juicio, a estimar como traducciones oficiales, a efectos de expedientes por canje de permisos de conducir extranjeros, las efectuadas por los organismos y personas habilitados por el citado artículo 261, apartado II, no teniendo en exclusiva esta habilitación el R.A.C.E.

Sin embargo, la información que se proporciona al público, según se ha comprobado, no parece suficientemente completa, pudiendo originar cierta confusión al no mencionar la posibilidad de acudir a otros organismos o personas para realizar la traducción oficial.»

En consecuencia se solicitó del citado organismo su criterio sobre la validez de las traducciones oficiales realizadas por otros organismos y personas distintos al R.A.C.E., habilitados para esta función, en los expedientes de canje del permiso de conducir extranjero expedido en países no comunitarios.

En su contestación la Dirección General informó:

«El Código de la Circulación contempla en el artículo 261, apartado II, los permisos que para conducir vehículos por las vías públicas se señalan y, en su epígrafe d) habla de la traducción oficial de la que deberán ir acompañados los permisos nacionales de otros países que estén expedidos, de conformidad con el modelo del anexo 9 de la Convención de Ginebra. Esta traducción, que pueden realizar la Oficina de Interpretación de Lenguas del Ministerio de Asuntos Exteriores, por los Intérpretes Jurados, por los Cónsules Españoles en el extranjero, por los Cónsules en España del país que haya expedido el permiso de que se trate o por el Real Automóvil Club de España, es una traducción literal del contenido del permiso sin otra finalidad que la de poder ser presentada cuando los Agentes de Tráfico de la Guardia Civil o las Policías Locales requieran la documentación preceptiva.

Por el contrario, el artículo 267, apartado III, se refiere al canje de un permiso extranjero por el nacional español. En este caso, se hacía necesario, a juicio del legislador, que una entidad pudiese dar informe a la Administración de a qué clase de permiso correspondía el que era objeto de traducción y por ello, en base a la condición del R.A.C.E. de Cámara Oficial Automóvil Club de España (artículo 15 del Código de la Circulación), se procedió a requerir la traducción de los permisos objeto de canje a dicho organismo, siempre que el permiso no se ajuste al modelo aprobado por el Consejo de las Comunidades Europeas.

Por consiguiente, este centro directivo quiere dejar claro que son dos documentos (el del artículo 261 y el del artículo 267) con dos finalidades distintas.»

Esta institución, a la vista de la información remitida, efectuó la recomendación aludida, basada en las siguientes consideraciones:

«El argumento central que se esgrime en el informe emitido por esa Dirección reside en que el artículo 267, apartado III, se refiere al canje de un permiso extranjero por el nacional español y para esta actuación se hacía necesario que una entidad pudiese dar informe a la Administración de a qué clase de permiso correspondía el que era objeto de traducción y, por ello, en base a la condición de Cámara Oficial Automóvil Club de España, R.A.C.E. (artículo 15 del Código de la Circulación), se procedió a requerir la traducción de los permisos objeto de canje a dicho organismo.

Examinados nuevamente los citados artículos del Código de la Circulación, así como otros antecedentes jurídicos que pudieran ser de aplicación, esta institución quiere expresar a V.I. que no comparte el criterio interpretativo de esa Dirección General por las siguientes razones:

En primer lugar, y como V.I. expresa en el informe remitido, cuando se dictó el Decreto de 25 de septiembre de 1934, aprobando el Código de la Circulación, se estimó necesaria la colaboración de una entidad privada, como era la Cámara Oficial Automóvil Club de España, en la actualidad R.A.C.E., para que facilitase un informe a la Administración sobre la clase de permiso extranjero de circulación, el cual era objeto de traducción por parte de dicha entidad privada.

No cabe duda que en el año 1934 la habilitación concedida a una entidad no pública, como era la Cámara Oficial Automóvil Club de España, para desempeñar una función de carácter público de colaboración sobre esta materia, referente a canjes de permisos extranjeros, venía justificada en razón del incipiente parque automovilístico existente en nuestro país en aquellas fechas y, por consiguiente, los escasos medios que la Administración pública de aquella época destinaba a esta finalidad.

Como quiera que en el momento actual por esta institución se ha comprobado que la actividad que desarrolla el R.A.C.E. se circunscribe a realizar la traducción oficial del permiso extranjero que desea ser canjeado, sin que por parte de esta entidad se emita informe alguno sobre el tipo de permiso a canjear, parece que la razón que en su día presidió para habilitar a dicho organismo a colaborar en este control administrativo sobre canjes de permisos extranjeros ha perdido su justificación, ya que la citada entidad se ciñe únicamente a realizar una traducción del permiso a la que se le atribuye carácter oficial.

Teniendo en cuenta ello, no se alcanza a entender la justificación que existe para la traducción oficial que efectúa el RACE en los expedientes de canje, cuando las traducciones oficiales de permisos para conducir de países extranjeros la pueden realizar la Oficina de Interpretación de Lenguas de Asuntos Exteriores, por los intérpretes jurados, por los Cónsules españoles en el extranjero, por los Cónsules en España del país que haya expedido el permiso o por el Real Automóvil Club de España, tal y como previene el artículo 261, apartado II del Código de la Circulación, vigente de conformidad con la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Igualmente, debe valorarse que el hecho de que una entidad no pública como es el R.A.C.E. tenga atribuida, con carácter exclusivo, la función de realizar las traducciones de los permisos de conducir para solicitar su canje, pudiera ir en detrimento de las funciones encomendadas a los intérpretes jurados, cuyo carácter oficial viene suficientemente acreditado por su carácter de funcionarios públicos del Ministerio de Asuntos Exteriores.

Esta habilitación en exclusiva podría, asimismo, entenderse como una limitación, no suficientemente justificada, de los derechos de los consumidores y usuarios, reconocidos en la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, toda vez, que les obliga de un modo unilateral a utilizar unos servicios de una entidad privada, cuando los mismos pueden ser prestados por otros profesionales que también gozan de carácter público, tal y como dispone el artículo 261, apartado II del Código de la Circulación.

Por todo lo expuesto, esta institución ha considerado oportuno trasladar a V.I. nuestro criterio sobre el asunto que nos ocupa y, de acuerdo con el artículo 30.1 de la Ley 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta institución, formular la siguiente recomendación:

Que, por parte de esa Dirección General, se cursen las instrucciones oportunas para dar validez a las traducciones oficiales realizadas por los organismos y personas habilitadas para esta función, de acuerdo con el artículo 261, apartado II, del Código de la Circulación, en los expedientes de canje de permiso de conducir expedidos en países no comunitarios.»

En el momento de elaboración de este informe no se ha recibido contestación a esta recomendación.

Finalmente, señalar la queja 9305993, en la que el interesado manifestaba que habiendo iniciado los exámenes tendentes a la obtención del permiso de conducir de la clase D, cumplimentó los trámites preceptivos para la obtención de este permiso, pasando el reconocimiento médico en un centro de Trujillo, donde se le calificó como no apto.

No obstante, en aquellas mismas fechas solicitó el traslado de su expediente a la provincia de Badajoz, al encontrarse esta ciudad más cercana a su domicilio, por lo que efectuó un nuevo reconocimiento médico, en un centro de esta provincia, que le calificó como apto.

Al producirse esta discrepancia entre un reconocimiento y otro, la Jefatura Provincial de Tráfico de Badajoz le comunicó que su expediente iba a ser remitido para su resolución definitiva a la Comisión Central, dependiente de la Subdirección General de Investigación y Formación Vial, de la Dirección General de Tráfico, no habiendo obtenido respuesta al cabo de un año después de haber realizado varias gestiones tanto personales como telefónicas.

Solicitada información de la citada Dirección General de Tráfico, se participó que la dilación en la resolución de éste y otros expedientes de similares características, se debía a la falta de especialistas para efectuar las exploraciones de los interesados, por no tener cabida esta actividad en las funciones asistenciales y hospitalarias que tiene encomendada la salud pública.

En el informe se manifestaba que se estaban manteniendo contactos con la Secretaría General de Planificación del Ministerio de Sanidad y Consumo al objeto de articular vías de solución a este problema, como la suscripción de un convenio para que los reconocimientos pudieran efectuarse en el Instituto Nacional de Medicina y Seguridad en el trabajo, dependiente de la Dirección General del Insalud.

A la vista de lo anterior, esta institución solicitó de la citada Secretaría General de Planificación información sobre las medidas que, provisionalmente, se pudieran adoptar para que los reconocimientos médicos se efectuaran por la sanidad pública.

En su respuesta, la Secretaría General manifestó que hasta que no se suscribiera el convenio entre el Insalud y la Dirección General de Tráfico, se podrían atender, de forma excepcional, los casos que se plantearan, en el Instituto de Medicina, Higiene y Seguridad en el Trabajo.

Recientemente la Dirección General de Tráfico ha informado que, pese a las numerosas gestiones realizadas, no se había podido resolver el problema que planteaba la falta de facultativos, por lo que se estaba estudiando la posibilidad de efectuar los reconocimientos en el sector privado, siempre que el Ministerio de Sanidad y Consumo diera su conformidad.

Esta institución continuó el seguimiento de esta queja, en el aspecto concreto planteado por el interesado, ante la Dirección General de Tráfico, quien ha informado en fecha reciente en el sentido de que la discrepancia existente entre los dos reconocimientos médicos había sido resuelta y se encontraba en fase de comunicación al promovente de la queja.

2.1.2. *Errores en las notificaciones y tramitación*

Aunque se ha producido una gran disminución en el número de quejas planteadas con relación a las notificaciones personales, que se están efectuando por las autoridades competentes de forma más correcta siguiendo la recomendación efectuada en su momento por esta institución y asumida por la Dirección General de Tráfico, siguen llegando quejas referentes a la comisión de determinados errores en los distintos trámites de los expedientes sancionadores.

Así, en la queja 9312576, al promovente de la misma se le impusieron dos sanciones, la primera por no estar en posesión del seguro obligatorio y la segunda por unos hechos constitutivos de sanción al amparo de un artículo determinado. Efectuadas las oportunas alegaciones por el interesado, con respecto a ambas denuncias, se sobreseyó la primera de ellas, al acreditar estar en posesión del preceptivo seguro obligatorio, confirmándose la segunda sanción, pero al amparo de un artículo distinto al que constaba en el del boletín de denuncia.

Promovida la oportuna investigación ante la Dirección General de Tráfico, se informó que a la vista de las alegaciones efectuadas por el interesado se procedió a sobreseer, también, el segundo de los expedientes.

Otro supuesto por el que numerosos ciudadanos acuden a la institución del Defensor del Pueblo es el relativo a la identificación previa del conductor del vehículo, que en caso de no efectuarse por el titular, da origen a una segunda sanción por infracción del artículo 72.3 de la Ley de Seguridad Vial. Así, en algunos casos, ha quedado acreditado que la actuación de la Administración ha sido correcta, pues el titular del vehículo no ha procedido a identificar al conductor infractor (9305976); también se ha dado el caso en que la Administración ha reconocido su error, pues el titular del vehículo identificó en su momento de forma correcta al conductor.

En este sentido, es significativa la queja 9300656, en la que el ciudadano indicó, en tiempo y forma, que no era el conductor del vehículo, dando el nombre de la persona que conducía en ese momento, a pesar de lo cual se le mantuvo la sanción y se le impuso una multa adicional de 50.000 pesetas por no identificar al conductor. Iniciada la investigación pertinente ante la Dirección General de Tráfico, ésta reconoce su error, manifestando en el informe emitido al efecto lo siguiente:

« ... en el expediente que obra en la Jefatura de Tráfico de Jaén, instructora de la denuncia formulada, se aprecia que no se notificó al señor Don... para que presentara prueba alguna que acreditaria el responsable de la infracción, habida cuenta que era otra persona no residente en España, y por otra parte, el escrito-circular de este organismo en el que se establece la no admisión de identificación posterior en el trámite procedimental adecuado cuando se resuelve el segundo expediente, no debía haberse llevado a cabo en este supuesto, por cuanto el titulan del vehículo había comunicado los datos del infractor antes de la resolución de la denuncia, por lo que la Jefatura de Tráfico tenía que haber enviado la notificación del expediente sancionador al señor Don..., residente en París y, en el caso de ser devuelta dicha notificación por “desconocido” o “ausente”, remitir el boletín de denuncia al interesado, por infracción del artículo 72.3 de la Ley de Seguridad Vial.

Vista la actuación de la citada Jefatura Provincial y dado el tiempo transcurrido desde la comunicación de datos del infractor, no procede retrotraer el expediente a esa fecha, por lo que este Centro Directivo propone sobreseen el mismo, situación que le será comunicada al interesado a la mayor brevedad».

2.1.3. *No verificación de las alegaciones de los interesados*

En las quejas recibidas en este apartado, una vez llevadas a cabo las oportunas investigaciones, en prácticamente todos los casos se ha informado que los interesados no aportaron pruebas suficientes que desvirtuasen la veracidad de los hechos alegados, por lo que al amparo de los establecido en el artículo 76 de la Ley de Seguridad Vial, la denuncia de la fuerza actuante hacía fe y se confirmó la sanción (quejas 9315885 y 9309914).

Así, se han tramitado distintas quejas en las que se informaba de la situación creada con relación a denuncias efectuadas en las que, o bien los vehículos de los interesados estaban parados por averías o por otros motivos, o bien, que el denunciado se encontraba en lugar distinto al indicado en la denuncia.

A modo de ejemplo de este grupo es significativa la queja 9316895, en la que el interesado manifestaba que se vio involucrado en una huelga de transportes, siendo sancionado por dejar mal estacionado su camión.

Iniciada la investigación ante la Dirección General de Tráfico, se informó que no cabía aceptar las alegaciones del interesado, toda vez que si se encontraba coaccionado por piquetes de huelguistas —como alegaba en su defensa—, debió permanecer junto a su vehículo y no alejarse de él, con el fin de manifestar tal circunstancia a los agentes denunciantes, cosa que no hizo.

Asimismo, en el informe se señalaba que el recurrente interpuso recurso de reposición ante la Dirección General de Tráfico utilizando los mismos argumentos que al elevar recurso de alzada, por lo que al ya ser tenidos en cuenta y desvirtuados al adoptarse la resolución recaída, no cabía introducir variación alguna en el criterio ya sostenido.

2.1.4. *Retrasos en la resolución de los recursos*

Continúan recibiéndose quejas formuladas por ciudadanos relativas a la falta de resolución de los recursos administrativos por ellos planteados, debido sin duda a que, en distintas ocasiones, la Dirección General de Trafico ha informado de las dificultades para resolver en tiempo, habida cuenta del elevado número de recursos.

Así, es significativa la queja 9312786, en la que al interesado se le impuso una multa por infracción del artículo 2 del Real Decreto Ley 1301/1986, de 28 de junio, por no estar en posesión del seguro obligatorio. El promovente de la queja procedió a plantear el correspondiente recurso de alzada, adjuntando copia de la póliza suscrita en vigor, sin obtener contestación alguna.

Admitida a trámite la queja, se procedió a solicitar información a la Dirección General de Tráfico, que en su contestación indicó que, a la vista del recurso, se había remitido informe al área de recursos de los servicios centrales en el sentido de revocar la sanción lo que en breve le sería comunicado al interesado. A la vista de la contestación se procedió al cierne de la citada queja.

2.1.5. *Prescripción*

Sigue siendo importante el número de quejas en las que los interesados manifiestan que los expedientes sancionadores seguidos contra ellos han prescrito. Llevadas a cabo las oportunas investigaciones por esta institución son numerosos los supuestos en los que la Administración actuante ha reconocido la existencia de la prescripción.

Así, en las quejas 9316730 y 9315716, se reconoce, en el informe remitido por la Dirección General de Tráfico, la existencia clara de la prescripción, dado que habían transcurrido más de dos meses desde que se había practicado la última notificación.

En concreto, en el segundo de los expedientes se nos manifestaba:

«Solicitados los antecedentes de la Jefatura de Tráfico instructora del expediente se ha informado a esta Dirección General que la resolución sancionadora, acordada el 10 de marzo del año en curso, fue notificada el 20 de mayo siguiente, y como entre dichas fechas no se practicó ninguna actuación válida para producir la interrupción de la prescripción, procedió de oficio, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 81.1 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de

marzo, por el que se aprobó el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, a declarar prescrita la acción para perseguir esta clase de infracciones, con archivo de las actuaciones.

Igualmente, nos informa que por olvido involuntario de declaración de prescripción no se notificó al interesado, por lo que con esta fecha se le reitera la obligación de hacerlo.»

Conviene resaltar dentro de este apartado, la situación que nos planteaba un ciudadano en la queja 9310639. Informaba que, en su momento, se le instruyó expediente sancionador como consecuencia de una infracción de tráfico. Elevado en tiempo y forma el oportuno pliego de descargo, no obtuvo respuesta al mismo y posteriormente recibió, a través de la Delegación de Hacienda, notificación de embargo. Interpuestos los oportunos recursos y, transcurrido más de un año, recibió la confirmación de su sanción.

Iniciada la investigación ante la Dirección General de Tráfico, por parte de la misma se notificó que, una vez realizadas las comprobaciones oportunas, y teniendo en cuenta lo manifestado por esta institución, se procedía a informar al departamento de recursos en el sentido de que declarase prescrita la acción y se procediese, en consecuencia, al archivo del expediente sancionador instruido.

Significativa también es la queja 9307924, en la que el interesado manifestaba su disconformidad con que se le hubiese notificado la sanción a través del Boletín Oficial de la Provincia, entendiendo además que dicha sanción estaba prescrita.

Iniciada la investigación pertinente ante la Dirección General de Tráfico, ésta informó que efectivamente la notificación a través del Boletín Oficial no había sido la correcta, dado que en la notificación remitida a través del servicio de correos se hacía constar «ausente en horas de reparto», sin que constase haberse realizado con posterioridad, nueva notificación, al amparo de lo previsto en el artículo 83.3 de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo. Constando igualmente una interrupción en el expediente de más de dos meses, por lo que se procedió a revocar la sanción por causa de prescripción.

2.1.6. *Retirada de los permisos de conducir*

Las retiradas del permiso de conducción derivadas de expedientes sancionadores han motivado que los ciudadanos soliciten nuestra intervención.

En ocasiones la retirada del permiso es consecuencia de expedientes sancionadores que, por diversas causas, no han sido notificados en debida y legal forma a los presuntos infractores, según se ha podido comprobar.

Así, en la queja 9310171, el interesado manifestaba que le fue denegada la renovación de su permiso de conducir, al tener pendiente una multa de 75.000 pesetas, y que se le había retirado el carnet de conducir por espacio de tres meses.

Iniciada la investigación ante la Dirección General de Tráfico, se reconoció el error en la notificación manifestando que, efectivamente, el expediente sancionador no había sido notificado al interesado en la forma legal oportuna, procediéndose en consecuencia, a remitirle el permiso, dejando sin efecto la sanción impuesta.

Igualmente, en la queja 9308342, una vez iniciada la investigación pertinente ante los organismos oportunos, se procedió al archivo del expediente sancionador, a la vista de que el mismo no había sido notificado en forma correcta.

2.1.7. *Transferencias*

Continúan llegando a esta institución quejas relativas a problemas derivados de las transferencias de vehículos, en las que los antiguos propietarios, a pesar de haber vendido su vehículo, siguen figurando como titulares de los mismos ante los organismos competentes.

En este sentido, como ya se informaba el año pasado, esta institución remitió en su día una recomendación a la Dirección General de Tráfico, con objeto de que estudiara la conveniencia de completar las previsiones contenidas en la actual normativa reguladora de las transferencias de vehículos, de forma que, en el caso de cumplimiento por parte de transmitente de las obligaciones recogidas en los párrafo I.1 y I.2 del artículo 247 del Código de la Circulación, no siguiera figurando, en ningún caso, como titular del vehículo transferido.

La Dirección General de Tráfico informó a esta institución que cuando el interesado presentara notificación de transferencia de un vehículo, la jefatura de tráfico debía recordarle la necesidad de aportar algún documento que acreditara la entrega al adquiriente del permiso de circulación, con la anotación de venta en su reverso, a fin de que pudiera cambiarse en el registro de vehículos la titularidad del mismo, inscribiéndolo a nombre del comprador. Este documento podía ser tanto el recibo firmado por el adquiriente como el contrato de compra-venta del vehículo o cualquier documento admitido como prueba en derecho que acreditara dicha entrega del permiso de circulación.

La contestación dada por esta institución a las diferentes quejas que se han planteado en este sentido (quejas 9319441, 9319750, 9320023, 9320430, entre otras), ha sido poner en conocimiento la recomendación realizada ante la Dirección General de Tráfico, así como la contestación recibida.

No obstante, para evitar situaciones como las denunciadas, se hace necesario que la Dirección General de Tráfico aborde este problema y curse las instrucciones oportunas, o promueva el cambio de la legislación actual, al objeto de evitan situaciones como la descrita.

2.1.8. *Acumulación de sanciones y trato incorrecto*

Merece destacarse la disminución de quejas observada en este apartado con respecto a años anteriores.

No obstante, sigue abierta la queja 9202249, que ya se hizo constar en el informe del año anterior, en la que una ciudadana manifestaba el trato incorrecto recibido por parte de la policía en el momento de imponerle una sanción, así como la inmovilización, a su entender injustificada, del vehículo. Abierta la investigación ante el correspondiente ayuntamiento, la misma se suspendió por estar en trámite un procedimiento judicial. Recientemente se ha recibido escrito de la citada corporación por el que se informa del resultado del procedimiento judicial, así como del expediente sancionador incoado. Del estudio de dicho informe no se desprende ninguna irregularidad en la actuación de los miembros de la policía local, por lo que se procede al cierre de la queja.

Finalmente, significar la queja 9320375, en la que una asociación de transportistas informaba de la acumulación de sanciones que se imponían a sus asociados, a su juicio, sin fundamento, con los graves perjuicios que le ocasionaban con ello. Recientemente se ha recibido el informe solicitado de la Dirección General de Tráfico, a la vista del contenido del mismo se ha valorado la oportunidad de continuar la investigación iniciada.

2.1.9. *Autoescuelas*

En la queja 9308033 se dirigieron a esta institución representantes de diferentes autoescuelas informándonos que el vigente reglamento regulador de las escuelas particulares de conductores, Real Decreto 1755/1984, de 30 de agosto, establece, en su artículo 8, que toda autoescuela deberá disponer de dos profesores debidamente autorizados para ejercer por cada sección de que disponga la escuela.

Como consecuencia de esta disposición la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona, viene exigiendo a las autoescuelas los justificantes de la Seguridad Social del personal adscrito a las mismas que, de no ser aportados, implica que la aludida jefatura provincial no acepte las solicitudes de exámen de los alumnos de la autoescuela, al haber infringido el aludido precepto, por considerar que tales profesores no se encuentran debidamente autorizados para el ejercicio de su actividad.

En la contestación remitida por la Dirección General de Tráfico se señalaba que al existir un determinado cupo de alumnos para cada profesor en función de un determinado número de horas diarias, durante las cuales pueden impartir clases, los titulares de las autoescuelas deben declarar, al dar de alta en las mismas al personal docente, la jornada de trabajo que van a ejercer, lo que es comprobable a través del justificante de la Seguridad Social, por lo que no es que se exija dicho justificante como requisito para el ejercicio de la actividad, sino que el mismo permite un control a las jefaturas provinciales de tráfico respecto a las condiciones en que se imparten clases en las autoescuelas.

A la vista de esta contestación esta institución remitió un nuevo escrito a la Dirección General de Tráfico, en el que se indicaba que a pesan de los razonamientos contenidos en su escrito, no parece, en principio, justificable la práctica que se efectúa por las distintas jefaturas provinciales de tráfico de exigir a las autoescuelas los justificantes de alta en la Seguridad Social, cuya competencia correspondería a los órganos pertinentes de la misma.

En cualquier caso, de la contestación parece desprenderse que existe un acuerdo de la Dirección General de Tráfico con los organismos competentes de la Seguridad Social sobre este respecto. También se nos manifestaba que existe conformidad con esta práctica, por parte de las asociaciones de autoescuelas.

En base a lo anterior, se solicitó ampliación de información sobre los siguientes extremos:

> «1. Documentación que acredite el acuerdo existente entre la Dirección General de Tráfico y los organismos competentes de la Seguridad Social, relativa al sistema de control a que se hace referencia en el apartado 50 de la contestación.
>
> 2. Documentación que obre en esa Dirección General de Tráfico, relativa a la conformidad con esta práctica por parte de la asociación de autoescuelas.»

Recientemente se ha recibido contestación de ese departamento en la que se participa:

> «La documentación que acredita el acuerdo existente entre este centro directivo y el organismo competente en la Seguridad Social, consiste en un escrito dirigido por el Secretario General para la Seguridad Social, en 1984, al Director General de Tráfico en esa fecha, en el que se indica la necesidad de exigir los justificantes de alta y pago de cuotas en la Seguridad Social de los profesores de autoescuela de conductores, como requisito para que puedan presentar alumnos a examen.

Por lo que se refiere a la documentación relativa a la conformidad por parte de la Asociación de Autoescuelas, no es posible su remisión, ya que tal cuestión, al igual que con los profesores fue tratada en reuniones con el sector de la enseñanza de la conducción, de las que no existe constancia escrita.

Hay que hacen resaltar que para la organización periférica de este organismo, es fundamental la exigencia de dichos documentos, al ser un instrumento de prueba, como se recogía en el escrito anteriormente señalado.»

Teniendo en cuenta el contenido del escrito remitido por la Dirección General de Tráfico, se ha valorado la oportunidad de continuar la investigación iniciada.

2.1.10. *Cuestiones diversas*

En este apartado se han incluido una serie de cuestiones, todas ellas derivadas de la aplicación de la normativa vigente en materia de tráfico.

En la queja 9305499 se dirigió a esta institución un ciudadano informando que le había sido impuesta una multa de 50.000 pesetas al negarse, por motivos de salud, a hacerse las pruebas de alcoholemia a fin de averiguar el grado de alcohol en la sangre.

La Dirección General de Tráfico informó lo siguiente:

«El Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo por el que se aprobaba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, establece en el artículo 65 el cuadro general de infracciones graves, “referidas a”, entre otras, a la ingestión de sustancias que perturben o disminuyan las facultades psicofísicas del conductor.... Esta expresión citada entre comillas abarca, no sólo la ingestión en sentido estricto sino a todas aquellas infracciones que tienen como referente inmediato el problema del alcohol en la conducción. Por ello, si se interpretara de una manera restrictiva y contraria al espíritu con que se redactó la norma, llevaría a una absoluta ineficacia del sistema del control de la alcoholemia, porque la negativa a someterse a las pruebas traería la consecuencia, no querida por el legislador, de que sólo sería aplicable una sanción más liviana que la correspondiente al más leve de los excesos de alcohol, encontrándonos sin duda con una vulneración, por defecto, del principio de proporcionalidad.

En todo caso, el Reglamento General de Circulación de 17 de enero de 1992, al desarrollan el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, zanja esta posible duda al proclamar en su artículo 26.2, que “las infracciones a las distintas normas de este capítulo, en cuanto relativas a la ingestión de bebidas alcohólicas, tendrán la consideración de graves”.»

En la queja 9315552 el interesado manifestaba que le había sido retenido el permiso de circulación de su vehículo en el puesto de la Guardia Civil de Coin, al no constar haber efectuado la preceptiva inspección técnica de vehículos, y que una vez superada, y a pesan de haber solicitado reiteradas veces la devolución del permiso, esto no se había producido.

La Dirección General de Tráfico informó que se habían dado las oportunas instrucciones para la devolución del citado permiso, indicando, igualmente, que no tenían constancia por escrito de que el interesado hubiese realizado la preceptiva revisión técnica, razón por la cual no se había procedido a su devolución.

En este mismo sentido la queja 9318730, en la que el interesado informaba que le había sido retenido el permiso de circulación por no constar haber pasado la inspección técnica de vehículos. Una vez abonada la correspondiente sanción y pasada la inspección reglamentaria, no se le había devuelto el citado permiso a pesan de haberlo demandado en reiteradas ocasiones.

Solicitada la pertinente información a la Dirección General de Tráfico, se ha informado que se procedía, una vez hechas las comprobaciones oportunas, a enviar al interesado su permiso de circulación.

En la queja 9316435 el compareciente planteaba su disconformidad con las dificultades que había encontrado para solucionar un error en el permiso de circulación, dado que, no coincidían los números de bastidor con los datos que figuraban en la tarjeta de la inspección técnica de vehículos, indicando, igualmente, su malestar por las distintas veces que había tenido que personarse ante la Dirección General de Tráfico, a fin de gestionar los trámites pertinentes para proceder a una solución.

Solicitado el preceptivo informe, la Dirección General de Tráfico participó:

> «En el Registro de Vehículos de este Organismo figura, en el momento actual, el número de bastidor del vehículo del señor don ... de forma correcta.
>
> La citación que se hizo al interesado, mediante escrito de 17 de febrero, tenía como única finalidad la entrega de la documentación del vehículo, una vez corregido el error que se había producido en el número de bastidor, como un acto de mero trámite y cuya única finalidad era facilitarle al ciudadano la solución de su problema.
>
> Reconoce la Jefatura de Tráfico de Madrid que la forma del escrito mencionado no ha sido la más correcta, por lo que se han cursado instrucciones al Servicio de Asuntos Administrativos para que el funcionario que firme este tipo de oficios aparezca perfectamente identificado y, en todo caso, debiendo ser el Jefe de Servicio o, en su defecto, los Jefes de Sección o de Negociado.»

En la queja 9320902 el interesado exponía su disconformidad por tener que pagar el impuesto de circulación, en un determinado municipio en la Comunidad de Madrid, a pesan de que en su momento efectuó ante la jefatura de tráfico correspondiente la notificación del cambio de domicilio. En el informe remitido por la Dirección General de Tráfico, se hace constar que en los antecedentes que obran en los Servicios Informáticos de la Jefatura Provincial de Tráfico de Madrid, figura el cambio de domicilio comunicado por el interesado, no constando que dicha variación haya llegado en la forma oportuna a los municipios afectados, por lo que en previsión de que se hubiese podido extraviar, se han remitido nuevos escritos a dichos organismos.

En la queja 9318586, el interesado efectuaba una serie de consideraciones, sobre la peligrosidad del tráfico nocturno en la carretera nacional N-332 (tramo antiguo), alrededor de la localidad de Benidorm (Alicante), situación que se agravaba en los meses de verano, en horas nocturnas, sin que al parecer se tomaran las medidas necesarias por las autoridades competentes.

Solicitada información a la Guardia Civil se ha manifestado que el citado tramo de carretera, tras la entrada en servicio de la circunvalación de Benidorm, tiene la consideración de vía urbana y por tanto fuera de la competencia de la Guardia Civil de Tráfico, que asiste en las vías interurbanas.

Por ello, esta institución valoró continuar la investigación ante el Ayuntamiento de Benidorm, quien ha informado que en las fechas en que está prevista gran afluencia de vehículos en la zona, se ha acordado se desplacen a la misma efectivos del cuerpo de la policía municipal a

efectos de regulación y control de tráfico de la zona, previendo iguales controles en Semana Santa y época estival.

Dentro de este apartado podemos encuadran la investigación abierta, a raíz de la queja presentada en esta institución (9200548), referente a la mala señalización existente en el punto kilométrico 1.700 de la carretera nacional 351, que, a juicio del interesado, estaba produciendo numerosos accidentes.

La Dirección General de Carreteras, del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y Medio Ambiente, ha emitido el preceptivo informe, solicitado por esta institución, indicando, entre otras cuestiones, que en la actualidad se encuentra en redacción el proyecto de clave 1 5-CA-2780. CN-35 1. Enlace Acceso a Zona Industrial Petroquímica, que consistirá en la sustitución de la actual intersección por un enlace a distinto nivel, estimándose el presupuesto de dicha obra en 450 millones de pesetas.

Finalmente, en la queja 9316280, el interesado manifestaba que la Jefatura Provincial de Tráfico de Sevilla exigía, para la matriculación de los vehículos de importación, aportan una traducción de la factura de compra del vehículo.

Solicitada información de la Dirección General de Tráfico, se ha participado que antes de desaparecer las fronteras entre los estados miembros de la Comunidad Europea, la matriculación de un vehículo usado importado, se realizaba sin más dificultad que la que ofrecía un vehículo adquirido en España.

La citada desaparición de fronteras y la consiguiente desaparición de los controles aduaneros ha incidido en la tramitación por la Jefatura Provincial de Tráfico de 1os procedimientos aduaneros relativos a los vehículos, pues han desaparecido documentos como el certificado único para matrículas de vehículos a motor.

Igualmente, al entrar en vigor la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, por la que se establecía un impuesto especial sobre determinados medios de transporte que deberían satisfacer los vehículos comunitarios en el momento de su matriculación en España sin trámite aduanero necesario, dejó sin ninguna fórmula válida para demostrar que el vehículo traído había sido adquirido legítimamente.

Ante este vacío administrativo se ha venido aplicando, por analogía, la normativa equivalente a la que se sigue para los vehículos matriculados y adquiridos en España, es decir, garantizar de alguna manera la adquisición legítima, por medio de factura de venta o bien un contrato de compraventa para el caso de que la adquisición se hubiera hecho directamente del titular registrado.

Al venir estos documentos en el idioma oficial del país de origen del vehículo se exigía una traducción oficial al castellano.

El informe continuaba exponiendo lo que a continuación se transcribe:

> «No obstante, a partir de las instrucciones dadas por esta Dirección General, con fecha 4 de junio, las Jefaturas de Tráfico admitirán cualquier documento que justifique la posesión legítima del vehículo, incluso sin traducir, acompañado de una declaración del solicitante que, en español, explique y justifique su titularidad y de los documentos que deben acompañase para la matriculación de un vehículo adquirido en otro estado miembro, hasta tanto se elabore una Circulan del Ministerio de Industria y Energía sobre la homologación tipo CEE, en la que se determinará la documentación necesaria para la matriculación de vehículos usados y los Entes autorizados para firmarla.»

A la vista de esta información, se ha concluido esta queja.

2.2. *Seguridad ciudadana*

Dentro de este apartado hay una gran mayoría de quejas que se plantean por el problema de las drogas y las implicaciones que en materia de seguridad se producen, tanto por el tráfico, robos, como por situaciones de salubridad, etc., con los consiguientes perjuicios que se originan a los residentes en las zonas afectadas.

Otro grupo de quejas se refiere a cuestiones planteadas por los ciudadanos que consideran no haber recibido la atención debida por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado cuando presentan sus denuncias.

Con respecto al primen grupo, hemos de señalar las quejas 9319085, 9319631, 9318028, 9309947, 9304900, 9316978, 9305989. Como hemos manifestado, en todas ellas, existe, como elemento común, la presencia de drogas en determinados barrios o vías públicas, provocando gran inseguridad y temor en los ciudadanos que allí viven.

Así, en la queja 9318028, se dirigió a esta institución un vecino en representación de la asociación de vecinos de San Sebastián de los Reyes, a fin de plantear la situación de inseguridad ciudadana que se vive en dicho barrio, fundamentalmente, como consecuencia del tráfico de drogas.

Iniciada la investigación ante la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Madrid, en su preceptivo informe se señalaban las actuaciones llevadas a cabo, tanto por la comisaría de San Sebastián de los Reyes como por las policías locales de este municipio y de Alcobendas, para tratar de evitar el tráfico de estupefacientes, indicando que se continuarían realizando aquellas actuaciones necesarias en función de la evolución de las circunstancias específicas de la zona. Por ello, se ha procedido al cierre de esta queja.

En la queja 9305989, unos ciudadanos manifestaron que, al dirigirse a sus lugares de trabajo, venían siendo abordados de forma habitual por personas que se identificaban como drogadictos, en los alrededores de una estación del Metro en Madrid, solicitándoles dinero con amenazas verbales.

La Delegación del Gobierno en Madrid, señaló en su contestación que la presencia policial es frecuente en la zona señalada no sólo por la gran cantidad de actividades que se desarrollan en ella, que atrae la presencia de pequeños delincuentes y de personas que ejercen algún tipo de mendicidad, sino porque es una zona de elevado número de viandantes que obliga, necesariamente, a intensificar las actuaciones de identificación.

No obstante, el informe señalaba la inexistencia de tráfico de estupefacientes en este lugar, indicando que en todo caso se intensificará la vigilancia para evitar molestias o inquietud a los ciudadanos. A la vista de estos antecedentes se procedió a concluir esta queja.

En la queja 9309947 se dirigió a esta institución, una asociación de vecinos de Madrid planteando los problemas de inseguridad ciudadana en la zona de Fuencarral, fundamentalmente debido al tráfico de drogas.

Solicitada información de la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Madrid, se indica el descenso significativo, por la actividad disuasoria de la policía, de actos delictivos, como la sustracción de vehículos o los «tirones».

En la queja 9304900, se dirigieron a esta institución diversos vecinos, planteando la situación de inseguridad ciudadana que se estaba viviendo en una zona de Mieres (Asturias), motivada fundamentalmente por el tráfico de drogas.

Solicitada información a la Delegación del Gobierno en Asturias, se señalaba que se ha incrementado la presencia de efectivos policiales para prevenir el tráfico de estupefacientes en la

zona, habiéndose realizado durante el pasado año 1 .500 identificaciones, con un total de 123 detenidos relacionados con este asunto.

El informe concluye señalando que, por lo que respecta a otros hechos delictivos, las denuncias referidas a esa zona son inferiores a las que se producen en otros punto de la localidad de Mieres.

Similares problemas a los señalados en las quejas anteriores respecto a la inseguridad ciudadana en otras zonas de Madrid han sido recogidos en las quejas 9316978, 9319085 y 9319631.

Con relación al segundo grupo de quejas antes mencionadas, derivadas de una presunta falta de diligencia de las autoridades intervinientes, en algunos casos se ha podido comprobar que la misma es debida a una desinformación de los ciudadanos y en otros, a la discrepancia con la actuación policial, independientemente de que la misma hubiese podido ser correcta.

Así, en la queja 9315904, se dirigieron a esta institución los padres de una menor desaparecida, encontrada muerta posteriormente, indicándonos su disconformidad con la presunta falta de diligencia de las fuerzas de seguridad que actuaban en la localidad de Almansa (Albacete), dado que no iniciaron la búsqueda de su hija en el momento de interponer la denuncia de su desaparición, dejando transcurrir un tiempo que, según los promoventes de la queja, hubiera permitido encontrarla con vida.

El Ministerio del Interior remitió un informe en el que señalaba las gestiones realizadas por la Guardia Civil y la Policía local de la localidad de Almansa en la búsqueda de la muchacha desaparecida, indicando en dicho informe lo siguiente:

> «Respecto a la existencia de instrucciones para proceden en estos supuestos, debe significarse que con fecha 20 de abril de 1993 la Secretaría de Estado para la Seguridad dictó la Instrucción núm. 3/1993, sobre actuación policial con respecto a menores desaparecidos.
>
> Con anterioridad a esta Instrucción el proceder de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad se ajustaba a los principios básicos de actuación previstos en el artículo quinto de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y demás disposiciones legales relativas a las funciones de la Policía Judicial, no existiendo orden o instrucción alguna que haga referencia a un plazo de 48 horas, ni a ningún otro, para el inicio de gestiones por denuncias de desaparición de menores.»

A la vista del contenido de este informe, del que se dio traslado a los interesados, se solicitó la remisión de copia de la instrucción, que con fecha 20 de abril del presente año dictó la Secretaría de Estado para la Seguridad, sobre la actuación policial con respecto a menores desaparecidos, que recientemente se ha recibido y en la que se señalan las prioridades que deben de tener presentes las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado ante posibles denuncias sobre desaparición de menores.

En la queja 9308134 los interesados planteaban que habían sido objeto de un robo en su domicilio, acudiendo a la comisaría más cercana a interponer la correspondiente denuncia, indicándoseles que al día siguiente enviarían a personal policial a fin de toman las huellas dactilares, sin que se personasen los citados miembros al día siguiente conforme habían quedado.

Solicitada información del Ministerio del Interior, respondió lo siguiente:

> «D. denunció en la Comisaría del Distrito de Los Cármenes de Madrid, el 14 de marzo de 1993, el robo cometido en su domicilio.

En dicha dependencia se le indicó que al día siguiente funcionarios de la Sección de Policía Científica se personarían en su domicilio al objeto de efectuar una inspección ocular. Esta visita tuvo lugar a las 12.40 horas del día 15, si bien la diligencia no pudo practicanse, por estar ausentes del domicilio sus moradores. Fue el día 16 cuando se pudo llevar a cabo, y de su resultado se dio cuenta al Juzgado correspondiente.»

Se ha procedido al cierre de esta queja, a la vista del informe recibido.

En la queja 9300102 compareció la madre de una menor, alcanzada por un disparo efectuado, al parecer, por funcionarios policiales en Sevilla, cuando perseguían a unos manifestantes.

Exponía que, a su entender, no estaba justificada en modo alguno la utilización de armas de fuego y ponía de relieve que no había recibido ninguna comunicación del Ministerio del Interior sobre estos hechos y sus posibles derechos.

Solicitado informe del Ministerio del Interior, éste indica las circunstancias que justificaron la intervención policial, practicada el 19 de abril de 1992 en la ciudad de Sevilla. En ella se destacaba que, ante los graves actos de violencia de algunos manifestantes, las fuerzas de seguridad tuvieron que repeler las agresiones de que fueron objeto, circunstancia que determinó la utilización de armas de fuego.

Por otra parte, se indicaba que por estos hechos resultaron heridos varios funcionarios policiales, que fueron asistidos en diversos centros hospitalarios, sufriendo lesiones también algunas personas, entre ellas, la hija de la compareciente. Por estos hechos se instruyeron las correspondientes diligencias policiales, que fueron remitidas a la autoridad judicial, habiendo prestado declaración ante la misma la menor, acompañada de sus representantes legales, quien había manifestado en tal acto su deseo de ser tenida como parte perjudicada en el proceso penal correspondiente.

Esta información se puso en conocimiento de la interesada, y al amparo de lo establecido en el artículo 17 de la Ley Orgánica reguladora de esta institución, se procedió a suspender la investigación iniciada, a la vista de que estos hechos estaban sometidos a conocimiento de la autoridad judicial.

En la queja 9305853 los padres de una persona fallecida manifestaban que su hijo murió como consecuencia de las quemaduras producidas al haber sido rociado con gasolina en un descampado por unos desconocidos. Por la comisaría encargada de las investigaciones se informó a los familiares que se buscase la relación de soldados que estaban embarcados con su hijo durante la prestación del servicio militar, a fin de poder continuar la investigación para el esclarecimiento de su muerte, labor que los interesados consideraban no les correspondía.

Solicitada información del Gobierno Civil de Toledo, señaló en su informe las investigaciones practicadas para el esclarecimiento del fallecimiento de esta persona y, en concreto, la petición que se había formulado a la hermana del fallecido para que facilitase a la policía cartas, agendas, anotaciones y fotografías existentes en su domicilio, así como la relación de amigos de su hermano, incluidas las amistades realizadas durante la prestación del servicio militar, circunstancia ésta que pudiera haber sido interpretada erróneamente por la familia del fallecido.

En la queja 9214373 el interesado manifestaba las irregularidades cometidas por funcionarios policiales al no atender con la debida diligencia la denuncia que formuló ni el auxilio policial que solicitó.

Según refería, acudió a una comisaría de Madrid a denunciar la sustracción de las tarjetas de crédito, dinero y documentación de su esposa, acompañado de un camarero del restaurante donde

ocurrieron los hechos, teniendo conocimiento de que la sustractora se encontraba en las inmediaciones de las dependencias policiales, según testimonio del propio camarero.

Por ello, salió rápidamente de la comisaría al tiempo que solicitaba que les acompañase un agente policial, siendo contestado en sentido negativo.

A pocos metros de la comisaría encontraron a la persona que había sustraído el monedero de su esposa y consiguieron que se lo devolviera, no logrando, sin embargo, que les acompañara a las dependencias policiales, por lo que retornaron a la comisaría para dar información de los hechos, así como una descripción detallada del físico y de la indumentaria de la responsable del delito.

El promovente de la queja, refería que los policías de guardia no aceptaron la denuncia con el argumento de que, al haber recuperado el monedero y al no mediar fuerza en su sustracción, no había hecho que denunciar.

Por otra parte, ante sus manifestaciones de que la citada persona se encontraba en las inmediaciones de la comisaría y que podía seguir efectuando estas sustracciones y sugerir que sería conveniente su localización, la respuesta recibida fue que se dirigieran al 091.

Solicitada información de la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Madrid, se participó que, instruido el correspondiente expediente disciplinario a un funcionario de la citada comisaría le fue impuesta la sanción de dos días de suspensión de funciones y pérdida de remuneración por igual período.

Finalmente, reflejar la queja 9318041, en la que se denunciaba el posible mal funcionamiento del servicio telefónico que la policía local de Madrid utiliza para llamadas de emergencia, lo que había originado que quedara bloqueado el teléfono de la persona compareciente y, al parecer, no había sido debidamente desconectada dicha llamada.

Admitida la queja, el Ayuntamiento de Madrid informó que la característica fundamental de estas líneas radica precisamente en que el ciudadano que las utiliza no puede cortar la comunicación telefónica en el momento deseado, sino que ha de ser el receptor de la llamada el que corte la misma, ofreciendo este sistema importantes ventajas en sucesos tales como en comunicaciones de suicidios, bombas, etc., dado que al quedar la línea abierta, se puede localizar el número de abonado desde el que se ha realizado la llamada, cobrándose solamente un paso telefónico, independientemente del tiempo que dure la llamada.

2.3. *Indemnización a víctimas del terrorismo*

Las quejas sobre este concepto han sido muy escasas, así en la queja 9201555 se refería a la indemnización solicitada por la compareciente, como consecuencia de las lesiones sufridas en un atentado terrorista en el año 1989, de la que no había tenido respuesta alguna, tras pasar el último reconocimiento médico en abril de 1992.

Solicitada información del Ministerio del Interior se indicó que el expediente se encontraba pendiente para su conclusión del dictamen del Consejo de Estado.

En la queja 9319156 comparecieron los hijos de una persona, fallecida en atentado terrorista, a los que por diversos motivos no se les había satisfecho ninguna cantidad indemnizatoria.

Solicitado informe ante el Ministerio del Interior, se está a la espera de recibir la oportuna contestación.

2.4. *Servicios de documentación*

A lo largo de 1993, se han seguido recibiendo quejas relacionadas con el Documento Nacional de Identidad, derivadas de los trámites relacionados con su obtención, renovación, extravío, etc.

Así, en la queja 9316442, un ciudadano informaba que le había sido robada toda su documentación personal, habiendo solicitado la expedición de un nuevo D.N.I., estando a la espera de que le fuera entregado.

Solicitado informe ante el Ministerio del Interior, se ha participado lo siguiente:

> «En los supuestos de extravío, sustracción, destrucción o deterioro del D.N.I., el Equipo en el que se presenta la solicitud de renovación, antes de proceder a su expedición, ha de comprobar necesariamente que los datos declarados por el solicitante en el impreso correspondiente donde constan la fotografía e impresión dactilar, concuerdan con los existentes en los archivos del D.N.I.
>
> Asimismo, se ha dispuesto que la realización de estas comprobaciones goce de prioridad, a fin de evitar demoras a los interesados.
>
> En el caso del señor D., el 10 de junio de 1993 tuvo entrada en el Servicio del D.N.I. su solicitud procedente de la Comisaría del Distrito Centro de Madrid, a cuyo Equipo fue devuelta, debidamente cumplimentada el día 16 siguiente, no procediéndose a su renovación ya que el día 25 del mismo mes y año se tuvo conocimiento de que dicho D.N.I. había aparecido.»

Otras quejas tienen su origen en el error material apreciado en el número de identificación del D.N.I., lo que ocasiona importantes perjuicios a los interesados, fundamentalmente de índole fiscal.

Así, en la queja 9306395 el interesado refería que había recibido una comunicación de la Administración de Hacienda de Don Benito (Badajoz), en la que se le comunicaba que su número de D.N.I. era erróneo, e indicándole que debía personarse en esa dependencia a fin de subsanan dicho error, incurriendo, caso de no hacerlo en infracción tributaria simple.

Puesto en contacto con la comisaría de policía, le fue confirmado este error y los perjuicios que suponía, dado que debía cambiar toda su documentación.

Iniciada la correspondiente investigación ante el Ministerio del Interior y la Agencia Estatal de Administración Tributaria, se han recibido los preceptivos informes, subsanándose el error del D.N.I. del interesado.

Por otra parte, en el informe remitido por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, se ponía de relieve lo siguiente:

> «La Administración de Don Benito, al ser informada por la Dirección General de Policía del error en el D.N.I. de un contribuyente, se dirigió al mismo para subsanan dicho error. Aunque es evidente que el contribuyente no había realizado ninguna conducta susceptible de ser calificada como de infracción tributaria, también lo es, que todas las personas están obligadas a colaboran con la Hacienda Pública (arts. 111 y 112 de la Ley General Tributaria) y que el incumplimiento de este deben constituye una infracción tributaria simple a tenor del artículo 78.1 de la citada Ley.
>
> Debemos reconocen que cuando estamos pidiendo la colaboración de un contribuyente como consecuencia de la necesidad de subsanan un error administrativo, estamos obligados

a extremar la cortesía y amabilidad con el mismo, aunque tengamos preceptos legales que amparen nuestra solicitud. En este sentido, uno de los objetivos básicos de la Agencia Estatal de Administración Tributaria es prestar al ciudadano un servicio eficaz, evitándole molestias innecesarias. Pero, a veces, el volumen de trabajo que manejamos, impide discriminan correctamente las distintas conductas de los contribuyentes.»

En otras quejas, los ciudadanos ponen de manifiesto los problemas que les ocasiona la utilización fraudulenta de su D.N.I. y la falta de una rápida respuesta de las autoridades competentes.

Así, en la queja 9315351, un ciudadano explicaba que, al parecer, un familiar suyo que se encontraba en paradero desconocido desde el año 1989, venía utilizando reiteradamente su documentación personal a la hora de cometer diversas actuaciones delictivas, con los perjuicios que le estaba ocasionando e indicándonos que por parte de las autoridades gubernativas no se había adoptado ninguna medida a pesar de haberlo puesto en su conocimiento con cierta reiteración.

Solicitado informe del Ministerio del Interior, se señalaban las actuaciones llevadas a cabo al objeto de identificar a la persona que venía utilizando fraudulentamente la identidad del compareciente, al objeto de que no se repitiesen las molestias ocasionadas al mismo.

En el mismo sentido, la queja 9310643 en la que el interesado exponía que en el año 1975 le robaron su automóvil y diversa documentación personal, entre ella, el D.N.I. Desde aquella fecha, se venía utilizando el mismo de forma fraudulenta, habiendo tenido, como consecuencia de ello, diversos incidentes con la policía.

Admitida a trámite esta queja ante el Ministerio del Interior, dicho departamento ha informado que, efectivamente, en el banco de datos del servicio de informática de la Dirección General de la Policía, figuraban a nombre del interesado diversas detenciones y reclamaciones judiciales. Realizadas las gestiones correspondientes, se ha podido comprobar que el promovente de la queja y el detenido son personas distintas, por lo que se ha procedido tras efectuar las oportunas consultas, a dan instrucciones para que queden sin efecto las requisitorias judiciales hechas a nombre del interesado, borrándose, en consecuencia, todos los registros informáticos a nombre del compareciente.

A la vista de la resolución favorable, se procedió a concluir este expediente.

Por último conviene resaltar una queja que incluimos dentro de este grupo, puesto que se deriva de una negativa al otorgamiento de un D.N.I., con implicaciones relativas a la obtención de la nacionalidad española.

En concreto, el compareciente, de nacionalidad china, se dirigió a esta institución (9316374), manifestándonos que era el padre de un menor inscrito como español en el Registro Civil de Madrid, inscripción efectuada con valor de simple presunción. Posteriormente, le fue expedido pasaporte acreditativo de la nacionalidad española en favor de su hijo, solicitando en esa misma fecha D.N.I. ante la comisaría de distrito de Tetuán, que le fue denegado.

Iniciada la oportuna investigación ante el Ministerio del Interior, dicho departamento informó lo siguiente:

«Las representaciones consulares chinas en España han venido expidiendo a ciudadanos de su país certificados acreditativos de que sus hijos, nacidos fuera del territorio nacional, no accedían a la nacionalidad china *iure sanguinis*. Ello ha hecho posible, en diversos casos,

que estos últimos hayan sido considerados como españoles, al amparo del art. l7.1.c) del Código Civil.

No obstante, durante la instrucción de un expediente de este tipo en el Registro Civil de Barcelona, se puso de manifiesto que la legislación china en la materia atribuía la nacionalidad *iure sanguinis* a los hijos de nacionales chinos nacidos en el extranjero, lo que posteriormente fue confirmado en nota verbal de la Embajada China al Ministerio de Asuntos Exteriores Español.

Al objeto de solventar la situación anteriormente descrita, la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó la Resolución de 30 de diciembre de 1992, de la que cabe destacar, entre otras conclusiones o precisiones, la que establece que el hijo de ciudadanos chinos nacido en el extranjero tiene *iure sanguinis* la nacionalidad de sus progenitores y que únicamente no se le atribuye esta nacionalidad, cuando en el momento del nacimiento le corresponda *iure soli* la nacionalidad del país donde este hecho haya acaecido.

A la vista de lo anterior, la Comisaría General de Documentación, mediante Circular, difundió la citada Resolución a todas las Dependencias policiales, impartiendo a la vez instrucciones concretas para suspender cautelarmente la tramitación de cuantos D.N.I. se hubieran solicitado en base al criterio anterior, y dejando a expensas de la decisión de las Autoridades Registrales a las cuales se da cuenta de inmediato, así como al Ministerio Fiscal del Registro Civil correspondiente, a efectos de impugnación de la nacionalidad española adquirida en fraude de ley.

La tramitación del D.N.I. del menor... cuya solicitud, en efecto, se presentó en la Comisaría de Policía de Tetuán de Madrid, adolece de los defectos o vicios aludidos y consecuentemente se halla cautelarmente suspendida por iguales razones.

En cuanto al pasaporte español que solicitó en la misma Dependencia, se le entregó por tratarse de una tramitación más ágil para la que únicamente se requiere el resguardo de solicitud del D.N.I., y por no conocerse aún la citada Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Finalmente, en lo que se refiere a la notificación al interesado, no ha existido retraso alguno sino rechazo por parte de los padres del menor a recibir documento alguno que no fuere el D.N.I.»

2.5. *Otras actividades sujetas a control gubernativo*

Siguiendo el criterio de años anteriores, esta institución ha examinado las quejas planteadas, relativas a materias o actividades de particulares, cuyo ejercicio está sujeto al control de la Administración (permisos de armas, juego, etc.), comprobándose que en los expedientes se hayan respetado todas las garantías de los administrados.

2.5.1. *Permisos de armas*

Merece especial atención en esta apartado un grupo de quejas en las que se aborda la problemática surgida respecto a la posesión de armas punzantes de venta libre y las subsiguientes sanciones impuestas a los poseedores de las mismas, aun cuando no aparece de una forma

especialmente clara el tipo objeto de sanción por estos hechos ni en el Reglamento de Armas ni en la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana.

Ante la gran cantidad de quejas recibidos durante este año (9317554, 9318886, 9319348, 9319577...), todas ellas relacionadas con la imposición de multas por portar objetos punzantes de venta libre en establecimientos públicos, esta institución ha iniciado una investigación general ante el Ministerio del Interior.

Así, en la queja 9317554 el interesado exponía que fue denunciado por miembros de la Guardia Civil por llevar, entre los utensilios para una acampada que iba a realizar junto con un grupo de amigos, una navaja de 19,5 cm., siéndole impuesta a consecuencia de estos hechos una sanción económica.

Contra la mencionada sanción interpuso los pertinentes recursos, haciendo constar, entre otras cuestiones, que la navaja era propiedad de otro de los integrantes del grupo, siendo confirmada la sanción en todos sus extremos.

Admitida la queja a trámite, se ha participado por el Ministerio del Interior, que estas armas están totalmente prohibidas, no sólo para tenencia, sino incluso su fabricación e importación.

Examinada la contradicción existente, entre la comunicación enviada por el Ministerio del Interior y la realidad expuesta por los ciudadanos, en el sentido de que este tipo de armas son de venta libre, se recabó nueva información en este sentido del Ministerio del Interior, siendo manifestado por este departamento que si bien está prohibida la tenencia y el uso de navajas no automáticas cuya hoja exceda de 11 cms., si se permite la comercialización de dichas navajas para su tenencia exclusivamente en el propio domicilio, con fines de ornato y coleccionismo.

A pesar de que existe una cobertura legal para estos casos, lo cierto es que las personas que han acudido a esta institución por haber sido sancionados al portar esas navajas han puesto de manifiesto su desconocimiento de esta prohibición o la falta de información sobre las consecuencias que implica su uso.

La apreciación en el ámbito administrativo sancionador de los principios de derecho penal relativos al error, recogidos ya en el Código Penal, hacen necesario plantear la exigencia que tales principios debieran ser de aplicación en los expedientes administrativos sancionadores aludidos, toda vez que como se ha acreditado, existe desconocimiento por parte de los interesados sobre los efectos últimos que el vigente Reglamento de Armas determina respecto a la posesión y uso de estas navajas.

Asimismo, cabe hacer una reflexión, siguiendo la argumentación anterior, respecto a la obligación que compete a la Administración de exigir a quienes se dedican a la venta al público de estas armas, que informen de manera inequívoca a los compradores respecto de las condiciones sobre su posesión y uso.

Es por ello por lo que esta institución se ha dirigido al Ministerio del Interior planteando las siguientes recomendaciones:

> «1. Que se adopten la medidas oportunas, al objeto de que todos los documentos que por la administración puedan ser utilizados en la tramitación de expedientes relativos al Reglamento de Armas reúnan los requisitos legales oportunos y, en concreto, hagan mención a aquellos preceptos que no se encuentren actualmente derogados.
>
> 2. Que se dicten instrucciones precisas a las intervenciones de armas, al objeto de que se exija a los establecimientos abiertos al público, en los que se venden armas blancas que por sus características no suelan ser objeto de uso por particulares si no es con arreglo a las prescripciones del vigente Reglamento, para que se advierta a los interesados que no pueden ser portadas por los mismos de forma libre.

3. Se extremen las medidas de vigilancia por parte de las unidades de la Guardia Civil encargadas de la intervención de armas, al objeto de que no se vendan libremente armas blancas que puedan ser consideradas prohibidas por la ley en establecimientos abiertos al público.»

Al cierre del presente informe, se está a la espera de recibir contestación a estas recomendaciones.

Igualmente y con respecto a la información solicitada en relación a la investigación abierta ante el Ministerio del Interior como consecuencia de las denuncias formuladas en las quejas 9319348 y 9318886, recientemente han tenido entrada en esta institución los escritos remitidos por dicho departamento, en los que se da traslado de los expedientes sancionadores tramitados.

En la queja 9319348, una vez remitido el expediente sancionador incoado, se observó que al parecer, no se han tenido en cuenta las pruebas documentales aportadas por el interesado, por lo que se ha valorado dirigirse nuevamente a aquel departamento a fin de que amplíen información sobre una serie de cuestiones.

Al cierre del presente informe, se está a la espera de recibir la ampliación solicitada. En la queja 9318886, teniendo en cuenta la aparente duplicidad sancionadora existente, dado que por los mismos hechos la autoridad judicial acordó el archivo de las actuaciones incoadas, se ha valorado la conveniencia de dirigir una sugerencia al Ministerio del Interior en el sentido de que se revise de oficio el expediente sancionador incoado al interesado. Esta queja permanece abierta.

En la queja 9319577 el interesado participaba que cuando regresaba de practicar alpinismo, fue denunciado por miembros de la Guardia Civil, por llevar entre sus utensilios, una navaja de 11 cm., así como una porra de madera con caracteres decorativos, siéndole impuesta como consecuencia de dicha denuncia una sanción de 75.000 pesetas. Admitida a trámite la queja y recibido el preceptivo informe se ha valorado la oportunidad de dirigirse nuevamente al Ministerio del Interior a fin de solicitar ampliación del informe remitido.

2.5.2. *Indemnizaciones por riesgos catastróficos*

Dentro de este apartado, podemos incluir, por sus repercusiones sociales, la queja 9319498, en la que se han dirigido a esta institución los afectados por la rotura de la presa de Tous, planteando su disconformidad con la aplicación del Real Decreto Legislativo 4/1993, de 26 de marzo, en el que se autoriza al resarcimiento de los daños ocasionados, y también, en concreto, con la forma de contabilizar los donativos que en su momento se hicieron a estos afectados, bien a través de particulares, o bien a través de instituciones.

Solicitada información del Ministerio del Interior, se ha manifestado que dentro de este año se habrá finalizado prácticamente la aplicación del Real Decreto-Ley 4/1993, de 26 de marzo, por el que se autoriza el resarcimiento de los daños causados por la rotura de la presa de Tous, exceptuando aquellos expedientes que, por su especial complejidad (separaciones matrimoniales, solicitudes presentadas por herederos de damnificados fallecidos, etc.), se prolonguen durante la primera mitad del año 1994.

Por otra parte se significa que se encuentran pendientes de pago por parte de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera diecisiete certificaciones por un total de 1.547.960.000 pesetas.

Respecto a los donativos efectuados por terceros para ayudar a paliar el daño producido por las inundaciones del año 1982, se participa que en ningún caso se descuentan de las liquidaciones

efectuadas a los damnificados particulares. Las deducciones que se computan, son solamente las siguientes: subvenciones del Ministerio del Interior y del IRYDA; indemnizaciones del Consorcio de Compensación de Seguros, y créditos pendientes otorgados por el Instituto de Crédito Oficial, a través de los bancos Hipotecario, Agrícola e Industrial; todo ello de acuerdo con lo dispuesto en las Bases Tercera y Cuarta del mencionado Real Decreto-Ley.

Finalmente y por lo que se refiere a los expedientes correspondientes a los ayuntamientos afectados por daños en bienes de titularidad municipal, además de las deducciones que se les practican a los particulares, se les computan los créditos que tengan pendientes con el Banco de Crédito Local, y el dinero correspondiente al donativo hecho por el gobierno de Arabia Saudí al gobierno español para paliar los daños de las inundaciones, con el que se financió un 30 por 100 de las obras que llevaron a cabo los ayuntamientos para reparar sus daños.

2.5.3. *Otras quejas*

En la queja 9315701 el interesado solicitó una indemnización del Ministerio del Interior por los daños causados en un inmueble de su propiedad a consecuencia de una intervención de las fuerzas de orden público, estando pendiente del pago de la misma.

Iniciada la investigación pertinente ante el Ministerio del Interior, comunicó que no se podía proceder al pago, por encontrarse el expediente para el abono de la indemnización solicitada, pendiente del preceptivo dictamen del Consejo de Estado.

En fecha reciente se ha informado a esta institución que habiendo llegado el informe favorable, se ha dado la orden de pago a la Intervención Delegada de Hacienda, al objeto de hacer efectiva la indemnización solicitada, por lo que se procede al cierre de la queja.

3. ADMINISTRACION MILITAR

3.1. *Servicio militar*

3.1.1. *Consideraciones generales*

La actividad del Defensor del Pueblo durante el período que comprende el presente informe en relación con los problemas del servicio militar, se ha desarrollado en aquellas materias que afectan a todas las vicisitudes que comporta el cumplimiento de

esta obligación, abarcando tanto problemas referentes a las distintas operaciones en que se materializa el procedimiento de reclutamiento (exenciones, prórrogas, aptitud psicofísica...), como los relativos al modo, condiciones y cometidos que desempeñan los soldados durante su período en filas.

Estos temas han venido siendo reflejados en los informes de otros años. Sin embargo, merece llamar la atención sobre un aspecto que ya fue destacado en el informe correspondiente al año 1991, como es el mayor conocimiento por parte de los jóvenes llamados a realizar el servicio militar, de sus derechos y por consiguiente, de los recursos legales e institucionales previstos en nuestro ordenamiento jurídico para su defensa.

Un reflejo de las anteriores consideraciones podría ser no sólo el mayor número de quejas recibidas referentes al servicio militar, sino el hecho de que son cada vez más los propios interesados, en su condición de militares de reemplazo, los que acuden directamente al Defensor

del Pueblo, siendo cada vez menor el número de quejas planteadas por familiares o amigos de los afectados.

Este fenómeno sin duda tiene una explicación en el debate que en estos últimos años ha existido en la sociedad española sobre el modelo del servicio militar y en concreto sobre el derecho y deber que tienen todos los españoles de participar en la defensa nacional, tal y como reconoce el artículo 30 de la Constitución.

Para una mejor comprensión de la actividad del Defensor del Pueblo en este período, es necesario destacar las soluciones previstas en la Ley Orgánica 13/1991 que tratan de dar respuesta a los problemas planteados por la sociedad respecto al servicio militar.

En este sentido, y por señalar los más relevantes, hay que precisar que la citada ley se vértebra sobre los siguientes ejes:

— Mitigar los efectos negativos, tanto temporales como económicos que hoy supone la realización del servicio militar.

— Racionalizar un modelo de servicio militar que trate de conciliar las preferencias de los jóvenes sobre la edad de incorporación, lugar, destino y actividad a desarrollar desde una doble perspectiva: por un lado lograr una mayor eficacia y utilidad de los efectivos humanos en el período en filas, y por otro, posibilitar que el cumplimiento de esta obligación no suponga una carga excesivamente onerosa para los jóvenes y sus familias.

— Definir con claridad los derechos y deberes del soldado y marinero que como ciudadano le son inherentes, junto a aquellos otros que han de regir durante el período en filas en su condición de militares.

La consecución de estos objetivos por parte de la Administración militar constituye un reto que exige no sólo romper inercias o usos administrativos consolidados, sino dotar a las Fuerzas Armadas de los recursos suficiente para afrontar y hacer efectivo el nuevo modelo de servicio militar.

Durante este año se ha seguido con especial atención todo lo concerniente al nuevo procedimiento de reclutamiento, fundamentalmente a partir de la aprobación del Reglamento por el Real Decreto 1107/1993, de 9 de julio.

Este reglamento en desarrollo de la Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar, se ha visto completado a lo largo de 1993 con las distintas disposiciones dictadas desde el Ministerio de Defensa, destacando a estos efectos el intento de normalización administrativa que se ha hecho mediante la aprobación por la Secretaría de Estado de Administración Militar de diferentes modelos de documentos como el de notificación de incorporación a las Fuerzas Armadas (Resolución 45138965/93, de 15 de septiembre), la ficha de inscripción para el alistamiento (Resolución 45 138967/93, de 15 de septiembre), el modelo de instancia para alegaciones o solicitudes posteriores a la inscripción para el alistamiento (Resolución 45138968/93, de 15 de septiembre) y el modelo de notificación de pase a la reserva del servicio militar (Resolución 45 138966/93, de 15 de septiembre).

Asimismo, y como consecuencia de las recomendaciones efectuadas por el Defensor del Pueblo en el primer semestre de este año, con relación a la investigación llevada a cabo respecto al proceso para la asignación de destinos para el reemplazo de 1993, se ha hecho igualmente un seguimiento de las previsiones normativas que en este año se han dictado para el proceso del reemplazo de 1994.

En este sentido, la Orden 72/1993, de 6 de julio que aprueba las normas para la asignación de destinos y establece el calendario de incorporación del reemplazo de 1994, junto al propio

desarrollo del proceso del que esta institución ha tenido cumplida información por parte del Ministerio de Defensa, permiten afirmar que en su conjunto se han recogido las recomendaciones a que antes hacíamos referencia, aumentando el nivel de garantías generales de todo el proceso.

La realidad es que hasta el momento de cerrar este informe no se ha producido un número de quejas significativo sobre el proceso de asignación de destinos, persistiendo únicamente aquéllas que hacen referencia a la necesidad de lograr un cambio en la fecha de incorporación o en el destino asignado, alegando circunstancias sobrevenidas, por lo que en cada caso se valora la tramitación de la solicitud, en función de las manifestaciones de los interesados, habida cuenta del amplio margen de discrecionalidad que sigue persistiendo para la concesión de dichos cambios.

3.1.2. *Proceso para la asignación de destinos correspondiente al reemplazo de 1993*

3.1.2.1. *Investigación sobre el proceso para la asignación de destinos*

El Defensor del Pueblo inició una investigación sobre el proceso de asignación de destinos a raíz de la recepción de quejas presentadas directamente por personas afectadas y de las trasladadas a través de la Oficina del Defensor del Soldado, así como de la publicación en diversos medios de comunicación de denuncias sobre la corrección y transparencia del nuevo sistema de asignación de destinos.

La investigación se inició en noviembre de 1992, y en la misma se recabó cuanta información era necesaria para tener una visión de conjunto que nos permitiera evaluar en qué forma y con qué garantías se ha llevado a efecto dicho proceso.

Se trataba de verificar en qué medida el proceso había contado con las garantías debidas para evitar fraudes o desviaciones que quebranten el principio de igualdad de oportunidades que ha de presidirlo.

En la investigación se han utilizado como antecedentes previos los documentos elaborados en el seno de la ponencia creada por la Comisión de Defensa del Congreso de los Diputados para elaborar un informe sobre el futuro del servicio militar.

Igualmente fueron analizadas las normas que han materializado el mandato legal recogido en la Ley Orgánica 13/1991, contenidas en las siguientes disposiciones:

— Real Decreto 1312/1992, de 30 de octubre por el que se determina la cuantía de los efectivos del reemplazo de 1993.

— Orden Ministerial 6 1/1992, de 31 de julio, por la que se aprueba el modelo de ficha de inscripción para el alistamiento del año 1992.

— Orden Ministerial 66/1992, de 9 de septiembre, por la que se determina la previsión de los efectivos de reemplazo.

— Orden Ministerial 69/1992, de 25 de septiembre, por la que se aprueban las normas para la asignación de destinos y se establece el calendario de incorporación del reemplazo de 1993.

— Orden Ministerial 70/1992, de 25 de septiembre, por la que se constituye la Comisión del Reemplazo Anual.

También es necesario destacar que esta investigación, que se desarrolló a lo largo de cuatro meses, ha contado en todo momento con la colaboración del Ministerio de Defensa, y consistió por parte del Defensor del Pueblo en las siguientes actuaciones:

Primero. Al inicio de la misma, asesores de la institución mantuvieron una entrevista con responsables de la Dirección General del Servicio Militar (Subdirección de Planes y Estudios), quienes expusieron cuál había sido el proceso seguido para llevar adelante lo dispuesto en la Orden Ministerial 69/1992, de 25 de septiembre.

En esta entrevista se pudo constatar el esfuerzo singular desarrollado por la estructura del Ministerio de Defensa, especialmente organizada a este fin, dado el corto espacio de tiempo de que se dispuso en esta ocasión y ser la primera vez que se afrontaba el reto de informatizar y ofrecer un eficaz resultado con un reemplazo completo, cuya composición era de 220.491 personas y la oferta de plazas de 50.600.

Segundo. Se procedió a dar traslado al Ministerio de Defensa, a lo largo de los meses de enero, febrero y marzo de un total de 51 quejas remitidas a la institución, de las que 45 han sido enviadas a través de la Oficina del Defensor del Soldado y 6 remitidas directamente al Defensor del Pueblo por diversos afectados.

Posteriormente y hasta el momento de elaborar este informe se han recibido directamente otras 19 quejas de las que 16 han sido admitidas y enviadas al Ministerio de Defensa.

En la contestación oficial facilitada por el Ministerio de Defensa con relación al primer bloque de las 51 quejas citadas, además de darse una explicación de las circunstancias que han concurrido en cada caso concreto, de la que se dió oportuno traslado a los interesados, se señala, con carácter general, que se habían tomado en consideración 48 casos, al estar uno de ellos repetido y otros 2 responder a solicitudes formuladas por terceras personas que no ha sido posible relacionar con ningún integrante de las listas.

Asimismo se indicaba que de los 48 casos ya se tenía conocimiento de 40 (83,33 por 100) que fueron resueltos de la siguiente manera: se atendió a 5 solicitudes, se denegaron 33 y se suspendió la incorporación a filas en 2 de ellos por tener declarada la objeción de conciencia.

En el informe se advierte que de las 33 solicitudes de cambio del destino asignado, 24 de ellas fueron atendidas respecto a la preferencia solicitada por los interesados sobre el mes de incorporación.

Por otro lado, el Ministerio de Defensa participó que en 35 casos lo que se solicitaba era un cambio de demarcación territorial por haber sido destinados a guarniciones extrapeninsulares, en particular a Ceuta y a Melilla, de los que 6 se referían al cambio del mes de incorporación, incluido un caso que pretendía el cambio de mes de incorporación a pesar de que se le había asignado el solicitado en primer lugar.

En los dos casos en que se negaba la adjudicación de una plaza no solicitada existía corrección previa por la Dirección General del Servicio Militar, pues los interesados habían alegado tal circunstancia por los cauces previstos en las normas de asignación de destinos. En ambas ocasiones se había debido a un error en la grabación de los datos.

Por último se significa en este informe que todos los casos expuestos estaban previstos en las normas para la asignación de destinos para el reemplazo de 1993, aprobada por Orden Ministerial 69/1992, de 25 de septiembre.

Tercero. Con el fin de completar la investigación, y en uso de las atribuciones que prevé el artículo 19.2 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, se procedió a

visitar las instalaciones donde se había llevado a efecto el proceso informático de asignación de destinos, levantándose la correspondiente acta.

La visita se inició recorriendo el lugar en el que se llevó a efecto el proceso de grabación, habiéndose comprobado que en el mismo existían varias habitaciones en las cuales se desarrolló la labor de introducción de los datos en el ordenador, y tres estancias en las que, debidamente ordenadas y archivadas por centros de reclutamiento, y a su vez, dentro de éstos, por apellidos, se encontraban las fichas y su documentación correspondiente, referentes a las solicitudes de plaza y preferencia, remitidas en su día.

Según manifestaciones del Subdirector General de Estudios y Planes de la Dirección General del Servicio Militar, estaba previsto que estas fichas permaneciesen allí almacenadas durante un año por si fuese necesaria su utilización ante una eventual reclamación.

Asimismo, en uno de los archivos se encontraban los sobres cerrados que llegaron fuera de plazo, según reflejaba el sello de registro de entrada.

Igualmente se informó que durante el tiempo que duró este trabajo el lugar permaneció custodiado por una pareja de la Guardia Civil.

Por otra parte, se pudo comprobar la existencia de las fichas que se encuentran apartadas del resto con la clave 06, clave ésta utilizada para codificar aquellas solicitudes que por tener un error en el Documento Nacional de Identidad no eran admitidas en el momento de su grabación.

En definitiva, y a juicio de esta institución, el archivo permite la búsqueda de los documentos remitidos por los interesados ante una eventual reclamación, puesto que no solamente se encuentran las fichas, sino además los certificados y otros documentos incorporados a las solicitudes remitidas por los interesados en su día.

Como dato complementario se señaló que, con vistas al nuevo proceso para 1994 y como consecuencia de la utilización futura de medios informáticos más potentes, se introducirían nuevos elementos de garantía como son: que quedará registrado en cada grabación el nombre de la persona que la ha llevado a efecto y que el ordenador emitirá una ficha con los datos que han sido introducidos que se remitirá al interesado para que éste pueda comprobar que responden a los que en su momento cumplimentó.

Cuarto. Asimismo el Ministerio de Defensa remitió a esta institución una voluminosa documentación con todos los listados y estadillos elaborados al amparo del programa informático creado para todo el proceso, así como un documento sintetizador de la actividad llevada a cabo, recogiendo en el mismo datos estadísticos sobre las manifestaciones de preferencia y de solicitud de plazas, de envíos postales devueltos, de participación, de adjudicación de plazas así como del apoyo informático con que se ha contado para todo el proceso.

En este sentido, esta institución ha dispuesto de una información general exhaustiva, comprensiva no sólo del modo informático de trabajo, sino también respecto de los resultados obtenidos.

Quinto. A la vista de todos los datos recabados, se ha procedido por el Defensor del Pueblo a analizar todo el proceso seguido en dos sentidos; uno relativo a cuestiones que inciden en el marco jurídico y otro relativo a la aplicación práctica del sistema diseñado, formulándose la oportuna recomendación en base a un doble tipo de consideraciones:

En primer lugar se abordaron observaciones de ámbito jurídico. En este sentido, se exponía:

A. «El proceso que recogía la Orden Ministerial 69/1992, de 25 de septiembre, se había diseñado buscando compaginar la capacidad de auto-organización de los ejércitos con la

posibilidad de ofrecer, a quienes se van a incorporar a los mismos como militares de reemplazo, un abanico de preferencias, para así lograr, por un lado, una optimización de los recursos humanos de las Fuerzas Armadas y, por otro, evitar en la medida de lo posible perjuicios innecesarios a los españoles que cumplen con un deber constitucional.

La combinación de ambos elementos ha supuesto que la Orden Ministerial 69/1992 contenga una serie de garantías, reflejo de la entonces en vigor Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, y ahora de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que debe completarse en la actualidad, y para el futuro, con lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

Sobre esta base la investigación se ha dirigido a comprobar en qué medida la Orden Ministerial reunía las garantías suficientes que evitasen como ya se ha señalado, posibles lagunas que pudieran originar desviaciones en el proceso que quebrasen la igualdad de oportunidades que debe presidir el mismo.

B. El desarrollo normativo de la Ley Orgánica 13/1991, de 20 de diciembre, del Servicio Militar, en lo relativo al proceso de asignación de destinos para 1993, se ha llevado a cabo mediante el conjunto de órdenes ministeriales, constituyendo la Orden Ministerial 69/1992 el núcleo esencial sobre el que se asienta todo el proceso.

Del análisis de esta disposición se desprende la necesidad de concretar, para futuros procesos, varios aspectos recogidos en la misma, a fin de aumentar el nivel de garantías, en la forma que a continuación se señala.

Primero. Si bien en la Orden 69/92 se determina en su apartado 5.º, al establecer el calendario de las operaciones para la asignación de destinos, que finalizado el proceso se informará «a los interesados de la plaza asignada o, en su caso, del Ejército, demarcación territorial y mes de incorporación al servicio militar» y que al día siguiente se expondrán «en el Centro Provincial de Reclutamiento los listados de destinos del personal del reemplazo de 1993 de la previsión correspondiente»; no obstante, parece oportuno que, dadas las características del proceso, ese listado definitivo sea objeto de publicidad de forma similar a como se prevé en el artículo 60 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, al amparo precisamente de la propia justificación que en dicho precepto se determina de que «lo aconsejan razones de interés público apreciadas por el órgano competente».

Segundo. Se advierte la falta de un listado definitivo que se haga público justo antes del momento de iniciarse el proceso informático de asignación de destinos, al objeto de permitir a los afectados comprobar que los datos por ellos alegados son correctos y en consecuencia, serán los que definitivamente sean introducidos en el ordenador, en similitud a lo que pudiera ser la elaboración de un censo electoral.

En este sentido, debería contemplarse la posibilidad de abrir un período de alegaciones que permitiese la subsanación de los posibles errores habidos en la elaboración de ese listado, lo que permitiría, además, hacer efectivo el derecho de rectificación de los datos de carácter personal objeto de tratamiento automatizado, tal y como señalan los artículos 4 y 5 de la Ley Orgánica 5/1992.

Tercero. No se recoge en la Orden con suficiente claridad la tradicional forma de presentación de documentos en todo este tipo de convocatorias públicas, dificultando las posibles

reclamaciones respecto al momento de la recepción de las solicitudes por parte del Ministerio de Defensa, al amparo de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, en sus artículos 65 y 66 y ahora lo prevé la Ley 30/1992 en sus artículos 37, 38 y 70.

Con ello se trataría de facilitar la presentación de las solicitudes en las diversas formas previstas en las aludidas disposiciones ante oficinas de correos, representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero, o registros en general de la Administración del Estado o de las Comunidades Autónomas.

Cuarto. Cabe señalar la imprecisa redacción de la disposición adicional 5.4, de la Orden Ministerial cuando afirma que «no será posible realizar ningún cambio de mes de incorporación, de región o de zona después de la asignación de destino. Sólo se atenderán con carácter excepcional, aquellas peticiones, debidamente justificadas, que se deriven de circunstancias sobrevenidas». Este aspecto cobra especial relieve porque no han sido infrecuentes las quejas planteadas ante esta institución, constatándose que las resoluciones denegatorias a las peticiones de cambio de mes de incorporación, de región o de zona, carecen de motivación, dado el amplio margen de discrecionalidad que otorga al Ministerio de Defensa la citada disposición adicional, que debería acotarse a efectos de una mayor seguridad jurídica.

Este elemento de garantía se inspira en la nueva filosofía que preside el artículo 54.1 .f) de la Ley 30/1992 en el que se señala la necesidad de motivar las decisiones de la Administración, incluso cuando éstas se adopten en el ejercicio de potestades discrecionales.

C. Para poder llevar a efecto el proceso se remitió a los interesados, junto con el formato de solicitudes, un «cuadernillo de información» para poderlas cumplimentar correctamente.

En el mismo, se aprecia que determinado tipo de documentos, que deben ser remitidos junto a la solicitud, y de los que depende la posibilidad de acceder o no a alguna de las opciones, no aparecen reflejados en ninguna de las disposiciones aludidas en el apartado 1 de este informe, pudiendo ello implicar una falta de seguridad jurídica, y sobre todo la duda razonable respecto a una aplicación estricta del principio de igualdad de oportunidades al que nos venimos refiriendo.

Por otro lado, y en esta misma línea, no se especifica qué tipo de certificados son los que deben acreditar la circunstancia de tener un familiar en primer grado que se encuentre imposibilitado para valerse por sí mismo, ni el tipo de certificado que demuestre el nivel de experiencia para ocupar determinados destinos. Por último, tampoco se determina la titulación que debe presentarse en aquellos casos en que se aleguen estudios en el extranjero que no hayan sido convalidados.

En definitiva, el «cuadernillo», sin pretender que su finalidad sea distinta de la de servir de guía a quienes van a manifestar sus opciones o preferencias, debe evitar la ambigüedad en general, y en particular, la sombra de duda respecto a aquellos elementos que sirven de referencia obligada para dar contenido, precisamente, a las distintas opciones o preferencias de los futuros militares de reemplazo.

Esta institución junto a las observaciones jurídicas anteriores añadió otras relativas al ámbito de aplicación del sistema informático, del siguiente tenor:

D. «Si bien de la información facilitada por ese departamento se desprende que la labor para la grabación de las fichas ha sido desarrollada por una empresa y se ha producido con la supervisión de personal del Ministerio de Defensa, esta institución entiende que dado que este proceso tiene vocación de futuro y que anualmente se va a llevar a efecto, parecería lógico que, por parte del Ministerio de Defensa se intentase contar con un mayor número de personas con

condición de funcionarios, que interviniese más directamente en estas labores al objeto de garantizar un mayor nivel de seguridad en el uso de la información que se graba.

A este respecto, es necesario tener en consideración lo previsto en los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica 5/1992 relativo a la seguridad de los datos y al deber de secreto que se impone a todas aquellas personas encargadas del tratamiento de datos informatizados de carácter personal.

No olvidemos, por otra parte, que el proceso de grabación, dada su magnitud, precisa contar con una infraestructura que garantice al máximo que las solicitudes que son remitidas por los interesados se graben con todas las garantías posibles, y previsiblemente con un mayor espacio de tiempo, ya que de la investigación llevada a efecto por esta institución se desprende que el proceso para 1993 contó con no más de 18 días naturales, tiempo durante el que se manejaron 337.321 fichas.

Conviene resaltar por último las previsiones contenidas en la Ley Orgánica 5/1992 respecto a la conservación de estas fichas. A este respecto, se ha de tener en cuenta que es necesario conservar las fichas remitidas para su grabación, por cuanto éste es el único soporte documental de todo el proceso y por otro lado es este documento el que da sentido a lo previsto en el artículo 6 de la Ley Orgánica citada, en cuanto que en él consta el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal que ha de facilitar a la Administración».

Como conclusiones finales del análisis se formularon las siguientes recomendaciones:

— Que de forma específica se incorporen a la normativa reguladora de futuros procesos de asignación de destinos todas aquellas cuestiones señaladas en el apartado 3 de este escrito como garantía de la aplicación efectiva del principio de igualdad de oportunidades que debe presidir los mismos.

— Que se concreten y aclaren en el denominado «cuadernillo de información» todos aquellos elementos susceptibles de influir específicamente en las opciones o preferencias manifestadas por los interesados.

— Que se adopten todas aquellas medidas, tanto en materia de personal como de infraestructura, que permitan desarrollar el proceso con las mayores garantías respecto al tratamiento de la documentación remitida por los interesados.

Como se ha expuesto, estas recomendaciones fueron aceptadas por el Ministerio de Defensa.

3.1.2.2. *Cambios de destino y de llamamiento*

Dentro de este apartado se han tramitado otras quejas relativas a los efectos inmediatos del proceso de asignación de destinos y, en concreto, al desarrollo de actividades y ocupación de destinos distintos de los inicialmente asignados en las ofertas públicas de plazas.

Así, en la queja 9315961, el compareciente señalaba que en la oferta pública de plazas para 1992 se le concedió el destino de conductor de vehículos ligeros. No obstante, según ponía de manifiesto ante esta institución, desarrolló otras actividades sin relación directa con su destino.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se señalaba que el interesado se incorporó al regimiento donde fue destinado como consecuencia del proceso de asignación de destinos, prestando su servicio militar como conductor de vehículos, y además de su cometido específico realizó los preceptivos servicios y guardias de orden y seguridad que dentro de la unidad le correspondieron, al igual que el resto de los soldados.

Otro grupo de quejas igualmente significativas han sido las relativas a las solicitudes de cambio de llamamiento y de destino, con posterioridad al proceso de asignación. En todas ellas se

ha interesado del Ministerio de Defensa que se analice la posible concurrencia de circunstancias excepcionales en los solicitantes, al objeto de que la rigidez del nuevo sistema creado no impida atender debidamente aquellos supuestos de circunstancias sobrevenidas con posterioridad al proceso de asignación, causando con ello perjuicios innecesarios a los interesados. Así las quejas 9315103,9310632 y 9314209.

En la queja 9317443 el compareciente nos expone que en el proceso de asignación de destinos para 1993 le correspondió la región Sur y más concretamente Ceuta. Igualmente nos relata que antes de incorporarse al servicio militar residía en Denia (Alicante), teniendo a su cargo a su madre, viuda y con graves problemas de salud. Por todo ello solicitó el cambio de Región Militar, siéndole denegado.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se señala que las circunstancias alegadas por el compareciente son anteriores a la asignación de destinos, por lo que parecía oportuno no acceder a lo solicitado, de acuerdo con lo dispuesto en apartado 5.4. de las normas para la asignación de destinos del reemplazo de 1993. En este sentido se manifestaba lo siguiente:

> «El cambio de demarcación territorial hasta la fecha graciable, no garantiza en modo alguno el poder prestar la asistencia a un familiar ya que la disponibilidad durante la prestación del servicio militar debe ser permanente y el régimen de horario, servicios y maniobras puede hacer incompatible la prestación con la asistencia. Por ello la legislación vigente contempla la posibilidad de solicitar prórroga de 1.ª de 6.ª clase o la suspensión a la incorporación al servicio militar por uno o dos años.»

En la queja 9305615 el compareciente participó que habiéndole correspondido en 1992 el octavo llamamiento y la demarcación territorial de la Primera Región Aérea, solicitó de la Dirección General del Servicio Militar un cambio de llamamiento y de región militar, habida cuenta la enfermedad de su padre (cáncer terminal) y alegando además motivos laborales.

La petición efectuada el 30 de noviembre de 1992 fue denegada por resolución de 22 de diciembre de 1992, al estimarse que las alegaciones efectuadas no suponían circunstancias sobrevenidas ni de carácter excepcional que pudieran motivar los cambios solicitados.

El interesado mediante escrito de 5 de enero de 1993, dirigido al ministro volvió a efectuar estas peticiones, sin recibir respuesta a las mismas.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se indica que por el Secretario de Estado de Administración Militar se resolvió favorablemente la petición solicitada por el interesado teniendo en cuenta las circunstancias expuestas.

3.1.2.3. *Otras quejas*

Se han tramitado otras quejas cuya incidencia es, en unos casos, anterior al propio proceso, y en otros, consecuencia de la propia incorporación de los mozos.

Así, en la queja 9305343 el compareciente participaba que con fecha 20 de febrero de 1993 recibió del centro provincial de reclutamiento de Madrid la documentación oportuna para incorporarse a filas.

No obstante el interesado señalaba que por auto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 24 de febrero de 1992, presentado el 16 de noviembre de 1992 en el centro provincial de reclutamiento, y reiterada esa presentación el 2 de diciembre de ese año, se declaraba suspendido el acto de su incorporación a filas.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se señalaba:

«Fue declarado útil y apto por el General Jefe de la Región Militar Centro tras desestimar el recurso de alzada. Posteriormente el Tribunal Superior de Justicia de Madrid reclamó el expediente administrativo que le fue remitido.

Hasta el 4 de diciembre de 1992, el Centro de Reclutamiento no tuvo conocimiento del auto de suspensión que por fotocopia le fue presentado por el interesado. El 29 de diciembre tuvo entrada, procedente del Cuartel General de la Región Militar Centro, el original de la resolución judicial.

Una vez confirmada la suspensión y como consecuencia de la antelación con la que deben prepararse los pasaportes-citación de la primera incorporación, no pudo evitarse que el del citado joven hubiese sido ya remitido por correo a su domicilio.

Personado el interesado en el Centro de Reclutamiento con su pasaporte-citación, se procedió a anular y retirarle el mismo quedando suspendida su incorporación hasta la resolución del contencioso-administrativo que tiene interpuesto.»

En la queja 9319463 tuvo conocimiento esta institución, mediante una noticia aparecida en los medios de comunicación, que la Junta Municipal de Vicálvaro había citado, a fin de incluirle en el alistamiento de mozos del próximo reemplazo, a un joven de 18 años con una minusvalía de un 91 por 100.

Dicha minusvalía, consistente en una parálisis cerebral permanente, había sido reconocida por el INSERSO y la misma sólo le permitía una cierta movilidad en las piernas, necesitando ayuda de otras personas para cubrir todas sus demás necesidades vitales.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se participó que ese departamento no tenía constancia respecto de la invalidez del joven compareciente, toda vez que la inscripción para el alistamiento la realizan los ayuntamientos que son los órganos de reclutamiento encargados de la misma.

En la queja 9319900 el compareciente señalaba que fue declarado apto para realizar el servicio militar, comunicándosele que recibiría en su domicilio la correspondiente documentación relativa a la Oferta de Plazas para el reemplazo de 1994, y que estando próximo a finalizar el año no había, hasta el momento de dirigirse a esta institución, recibido dicha documentación.

Solicitada información al respecto del Ministerio de Defensa éste manifestó que la citada documentación le fue remitida el 6 de septiembre a su domicilio, siendo devuelta por Correos el 5 de octubre, desconociéndose el motivo exacto, y que no obstante se le asignó como demarcación territorial a la que debía incorporarse la zona marítima del estrecho, ofreciéndole sin embargo la posibilidad de solicitar destino en una demarcación territorial con sede en las islas, habida cuenta de que el interesado residía en Palma de Mallorca, lo que efectuó solicitando y concediéndosele el Ejército del Aire en Baleares.

3.1.3. *Accidentes y fallecimientos durante el servicio militar*

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. En la queja 9213278 el soldado que comparecía señalaba que habiéndosele diagnosticado una hepatitis y posteriormente una anemia aplásica, tras ser dado de alta en el hospital Gómez Ulla y señalarse la necesidad de continuar bajo control médico, no se le informó que la sanidad militar fuese a cubrir los gastos ocasionados por ese tratamiento.

Solicitada información al respecto del Ministerio de Defensa, así como si procedía la instrucción del correspondiente expediente administrativo para que se determinase si tenía derecho a otros beneficios económicos, se manifestó por el citado departamento que el interesado, durante todo el desarrollo de la enfermedad había recibido atención médica con cargo a la sanidad militar, aun después de la fecha de su licenciamiento.

Por otra parte, los gastos originados por su hospitalización fueron cubiertos en su totalidad por la Dirección de Sanidad del Ejército, siendo dado de alta el 3 de enero de 1992, sin que desde esa fecha se tuviese constancia de que el interesado hubiese vuelto para efectuar revisiones médicas, ni presentado factura alguna que justificase algún gasto originado por el tratamiento médico.

Finalmente, se informaba que el interesado podía solicitar de la Dirección General de Personal la incoación de un expediente de inutilidad física y así, en su caso, poder acogerse a las indemnizaciones establecidas en el Real Decreto 1234/1990, de 11 de octubre.

B. En la queja 9201613 la persona compareciente señalaba que habiéndose iniciado la instrucción de un expediente para la declaración del fallecimiento de su hijo en acto de servicio en el año 1990, a pesar de haber transcurrido casi dos años, aún no había recaído declaración expresa sobre el mismo.

Solicitada información del Ministerio de Defensa, este departamento ha manifestado que el citado expediente, tras haber sido devuelto por el Consejo de Estado, con su informe correspondiente, fue resuelto el día 6 de septiembre de 1993, desestimando la indemnización solicitada.

C. En la queja 9216344 se dirigió a esta institución el padre de un soldado, de 18 años de edad, que se incorporó para realizar el servicio militar en el centro de instrucción a pesar de tener escayolado un brazo.

Días después, el compareciente recibió una llamada telefónica del centro de instrucción de Cartagena informándole que acudiera urgentemente a la unidad para recoger a su hijo, ya que el día anterior se le había dado de baja transitoriamente por tener un brazo fracturado.

Asimismo en esta conversación se le comunicó que a su hijo se le había dado permiso el día anterior para que regresara a su domicilio, siendo encontrado en malas condiciones físicas y mentales, vagando por la ciudad, por miembros de la policía militar, que le trasladaron al cuartel.

Ese mismo día se presentó en la ciudad de Cartagena, encontrándose a su hijo en una situación física grave, ya que, al parecer, no había comido ni bebido y había sufrido un desmayo.

Ante esta situación, solicitó de los mandos de la unidad la documentación de su hijo, siendo informado que la misma le había sido entregada personalmente y que si no la tenía en su poder, se debía seguramente a que la había perdido.

Al llegar a Madrid, el compareciente refiere que llevó a su hijo a un servicio de urgencias, siendo trasladado posteriormente a un hospital psiquiátrico donde tuvo que permanecer dos semanas, encontrándose en la actualidad sometido a un tratamiento psiquiátrico ambulatorio.

Durante dos meses, el compareciente acudió a la Dirección General del Servicio Militar al objeto de solicitar información sobre las posibles ayudas económicas y sanitarias que pudieran

proceder ante la situación de su hijo, sin obtener, a pesar de las diversas gestiones efectuadas, resultados satisfactorios.

Esta institución solicitó del Ministerio de Defensa informe sobre las siguientes cuestiones:

1. Motivo por el que fue dado de baja este soldado.
2. Si se había ordenado la instrucción del oportuno expediente para valorar su aptitud física y psíquica para el cumplimiento del servicio militar.
3. Si el tratamiento médico al que fue sometido, estaba siendo cubierto por la sanidad militar.

En su contestación, el ministerio informó que el citado soldado se presentó en su destino con la muñeca escayolada, por lo que le fue concedido un aplazamiento de incorporación al servicio militar, al padecer limitación física que impedía temporalmente su prestación.

Por otra parte, se participaba que el padecimiento de este soldado no estaba incluido en el supuesto previsto en el artículo 24.1 de la Ley 13/1991 del Servicio Militar, y en consecuencia, no se le había dado de baja, razón ésta por la que no se ordenó la instrucción de actuación alguna para valorar su actitud, ni se ha estimado que el tratamiento médico al que está sometido deba ser cubierto por la sanidad militar.

Considerando que la información aportada era insuficiente, y habiendo tenido entrada un nuevo escrito del padre de este soldado, esta institución se ha dirigido nuevamente al Ministerio de Defensa solicitando aclaración sobre su situación militar, respecto a lo cual manifiesta el citado departamento que se le ha clasificado como exento del servicio militar.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9305998 el compareciente manifestaba que ingresó como voluntario en el Ejército del Aire para cumplir su servicio militar el día 15 de enero de 1985 en la Base Aérea de Getafe (Madrid), siendo licenciado el 15 de noviembre de 1986 y que, al parecer, cuando le quedaban escasamente tres meses para su licenciamiento, sufrió una lipotimia cuando se encontraba en formación, por lo que se le trasladó al botiquín de la Base Aérea y de ahí al hospital militar Gómez Ulla, donde quedó ingresado en el servicio de nefrología de dicho hospital hasta que finalmente fue dado de alta y licenciado.

Según señalaba, con fechas 2 de octubre de 1988 y 7 de julio de 1989 le fue denegado por el Ejército del Aire cualquier derecho o beneficio económico como consecuencia de su enfermedad, por entender que ésta no estaba relacionada con el servicio.

No obstante, de la documentación que ha sido remitida por el interesado, se advierte que en ningún caso le fue instruido un expediente sobre declaración de inutilidad física en acto de servicio.

El Ministerio de Defensa informa que en efecto, no fue incoado en su día ningún expediente de pensión o indemnización del régimen de clases pasivas a favor del compareciente.

No obstante se pone de relieve que de acuerdo con el Real Decreto 1234/1990, de 11 de octubre, al haberse producido la lesión con posterioridad al 1 de enero de 1985, el interesado o quien se considere con derecho a alguna de las prestaciones reguladas en el citado Real Decreto, podrá solicitar, mediante instancia, la apertura del correspondiente expediente.

B. En la queja 9300368 el compareciente manifestaba que había solicitado del Ministerio de Defensa una pensión extraordinaria por una enfermedad contraída durante la prestación de servicios en la Armada, en concreto una meningoencefalitis crónica, estimándose por el Tribunal Médico de la Zona Marítima del Cantábrico que la misma no podía ser clasificada como en acto de servicio.

Disconforme con el resultado de este dictamen, interpuso recurso ante el Tribunal Médico Central, por lo que pasó nuevo reconocimiento, sin haber vuelto a tener noticias del trámite en que se encuentra su expediente.

Solicitada información del Ministerio de Defensa, se participó a esta institución que en el expediente de inutilidad física instruido al compareciente, se ha dictado resolución declarando la inutilidad física en acto de servicio, y el pase a retirado con derecho al señalamiento de la pensión correspondiente.

C. En la queja 9309520 el compareciente manifestaba que cuando su hijo cumplía su servicio militar, sufrió un accidente de automóvil enseñando a conducir a otros soldados.

A consecuencia del mismo estuvo hospitalizado desde el día 2 de febrero de 1993 hasta el 17 de marzo de 1993, sin que se notificara a su familia este accidente.

Al darle de alta en el hospital volvió a su cuartel, donde le dieron un parte de convalecencia para rehabilitación, sin que en ningún momento se le licenciara, hecho éste que tenía que haberse producido el 25 de febrero de 1993.

A la vista de estas manifestaciones, esta institución solicitó del Ministerio de Defensa informe sobre los motivos por los que el hijo de la persona compareciente no fue licenciado en la fecha que correspondía a su llamamiento, situación en la que se encontraba actualmente, y si se había instruido el correspondiente expediente de inutilidad física por el accidente sufrido por este soldado, al amparo del Real Decreto 1234/1990.

En el informe recibido del Ministerio de Defensa se participa que el citado soldado sufrió dos accidentes de automóvil, el primero de ellos en el transcurso de un curso de conductores, y el segundo, un mes después, cuando disfrutaba de un permiso de fin de semana y se encontraba todavía convaleciente del anterior accidente.

Asimismo, se informaba que permanece en situación de actividad al haberle sido aplicado el artículo 217.3 del vigente Reglamento de la Ley del Servicio Militar, al estar de baja por herido, pendiente de revisión por el correspondiente Tribunal Médico Militar, no habiendo solicitado el interesado su pase a la reserva; aunque en esta situación también recibiría, con carácter voluntario, la asistencia sanitaria militar hasta su total curación, con independencia de su baja en filas.

Finalmente, se comunicó a esta institución que se ha incoado expediente de inutilidad física al amparo del Real Decreto 1234/1990, y que estos extremos fueron comunicados verbalmente al soldado.

D. En la queja 9309199 el compareciente nos manifestó que cuando prestaba el servicio militar en el año 1986, tuvo un accidente en acto de servicio, a consecuencia del cual sufre lesiones y secuelas que le incapacitan para el trabajo.

En aquellas fechas solicitó ante el Ministerio de Defensa su ingreso en el Cuerpo de Mutilados, petición que fue desestimada mediante Resolución de 13 de enero de 1992, en base a que el plazo para solicitar el ingreso en el Cuerpo de Mutilados había finalizado el 31 de diciembre de 1991, de acuerdo con la disposición final sexta de la Ley 17/1984, de 17 de julio.

Contra esta resolución presentó recurso de alzada, exponiendo, entre otros extremos, que si su petición de ingreso en el Cuerpo de Mutilados resultaba inviable legalmente, le era de aplicación subsidiariamente el Real Decreto 1234/1990, regulador de las pensiones o indemnizaciones por accidentes sufridos durante la prestación del servicio militar.

El Ministerio de Defensa informa que se ha iniciado de oficio expediente de inutilidad física al amparo de lo dispuesto en el citado Real Decreto.

E. En la queja 9306057 el compareciente participó que mientras cumplía su servicio militar en el Batallón de Infantería Motorizada de Las Palmas, sufrió un accidente de circulación que le originó diversas secuelas.

En su comparecencia señalaba que no había recibido ningún tipo de comunicación respecto al posible derecho a la indemnización o pensión que pudiera corresponderle como consecuencia de ese accidente.

Al solicitar información del Ministerio de Defensa, esta institución interesó si se había instruido expediente de inutilidad física al citado soldado, o, en su caso, si se había comunicado al compareciente los derechos dimanantes de la póliza de seguros suscrita por ese departamento.

En el informe remitido se señalaba que el interesado no efectuó ninguna petición de apertura de expediente de inutilidad física. No obstante, dada la posibilidad que establece el Real Decreto 1234/1990, de 11 de octubre, se había interesado del General Jefe del Mando Unificado de Canarias informe sobre la posible incoación del expediente de inutilidad física a favor del compareciente.

F. En la queja 9310622 el compareciente exponía que dos meses antes de su incorporación a filas, prevista para el mes de noviembre de 1992, sufrió un pequeño accidente a consecuencia del cual se fracturó levemente la muñeca, debiendo permanecer un mes con el brazo escayolado.

Ante esta situación, acudió al centro de reclutamiento de Barcelona donde le informaron que debía incorporarse a filas, indicándole asimismo que lo normal en estos casos es pasar al botiquín de su unidad y, tras jurar bandera, continuar el servicio militar.

Siguiendo estas indicaciones, el interesado manifestó que el 25 de noviembre de 1992 se incorporó a su destino en Ceuta y que permaneció en su unidad hasta el 16 de diciembre, donde, tras efectuar diversos reconocimientos médicos fue clasificado no apto, aplazándose su incorporación.

A la semana de regresar a su domicilio en Barcelona, y en el tiempo previsto, le fue retirada la escayola, indicándole que se encontraba completamente recuperado, por esta razón acudió nuevamente al centro de reclutamiento para solicitar su incorporación en el plazo más breve posible.

En este centro le informaron que debían transcurrir dos años para solicitar la revisión de su clasificación y que lo normal es que su incorporación se efectuara en el año 1995.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se señalaba que se ha cursado la orden oportuna para que el interesado pase nuevo reconocimiento médico, a los efectos de dictaminar si en la actualidad es útil y apto para el servicio militar y, en su caso, proceder a su incorporación a la mayor brevedad posible.

G. En la queja 9316176 iniciada de oficio, se han investigado las circunstancias que rodearon el fallecimiento de un soldado que en la madrugada del 24 de mayo murió a consecuencia de un disparo estando de servicio de patrulla.

El Ministerio de Defensa en su información señala que se ha procedido a investigar las circunstancias que rodearon el fallecimiento de este soldado, no acreditándose inicialmente la intervención de terceras personas; no obstante el Juzgado de Instrucción número 1 de Logroño continúa la tramitación del procedimiento abierto por estos hechos.

3.1.4. *Reconocimientos médicos*

Durante este año se han seguido recibiendo quejas (9307126, 9319868) relativas al retraso en la tramitación de los expedientes incoados al amparo del Real Decreto 1234/1990, fundamentalmente debido al exceso de tiempo que transcurre para que se lleven a efecto los correspondientes reconocimientos ante los Tribunales Médicos Militares. En este sentido, se hace preciso señalar la necesidad de que se agilicen los trámites en el ámbito de estos tribunales, a fin de que esta fase, en la tramitación de los expedientes de inutilidad física, no suponga un deterioro de la sumariedad con que precisamente son tratados estos expedientes en la formulación que de los mismos se hace en el Real Decreto 1234/1990.

Resulta, asimismo, significativo el número de quejas tramitadas en este apartado durante 1993, en las que se aborda el problema general que plantea la actuación de los Tribunales Médicos Militares que, como el propio Ministerio de Defensa reconoce en la contestación facilitada en la queja 9215234 respecto del Tribunal Médico Central, obedece a las limitaciones de personal del mismo.

La posibilidad de recurrir las decisiones de los Tribunales Médicos Militares, con ser un elemento de garantía jurídica, añade al procedimiento un elemento de estrangulamiento que origina, en muchos casos, la falta de la necesaria agilidad en la decisión administrativa final que se adopta, con los consiguientes perjuicios para los interesados.

De nuevo esta institución insiste en la necesidad de que se potencien las previsiones de la Ley del Servicio Militar respecto a la firma de convenios con el INSALUD, a fin de que se amplíen los medios humanos y materiales para solucionar el problema señalado.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. En la queja 9215234 el interesado exponía que estando en filas formuló el correspondiente recurso en el mes de octubre de 1991 ante el Tribunal Médico Militar Central de Madrid, contra el dictamen del Tribunal Médico Militar de Valencia que le calificó como apto y útil para el servicio.

El interesado exponía en el escrito que dirigió al Defensor del Pueblo en septiembre de 1992 que a pesar del tiempo transcurrido aún no había recibido la resolución del citado recurso.

El Ministerio de Defensa informó que con fecha 5 de febrero de 1992, acordó declarar a la persona compareciente excluido total del servicio militar, estimando, por consiguiente, el recurso de alzada.

No obstante esta información, la institución volvió a dirigirse al citado departamento con la finalidad de que se expresaran las razones por las que no fue remitida la resolución del recurso al interesado, toda vez que este retraso provocó entre otros efectos que no fuera licenciado con su reemplazo.

En contestación, el Ministerio de Defensa pone de relieve que la razón de esta dilación en la notificación del acta del Tribunal Médico Central estriba en sus limitaciones de personal.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9318562 se dirigía al Defensor del Pueblo la hermana de un soldado que se había incorporado a filas el 17 de agosto de 1993, en el Pabellón de Instrucción de Paracaidistas (Murcia).

El motivo de su queja era exponer la situación de su hermano, significando que éste había efectuado diversas llamadas telefónicas a sus padres, de las que coligieron que podía padecer ciertos trastornos psicológicos. A consecuencia de ello, sus padres se desplazaron a Murcia acudiendo al cuartel para interesarse por su hijo.

En el acuartelamiento les informaron que su hijo había sido ingresado en el hospital naval del Mediterráneo, en Cartagena, en el servicio de psiquiatría, y al trasladarse al citado centro hospitalario, comprobaron que su estado era grave, pues no les reconoció y se mostró muy agresivo.

Por último, la persona compareciente solicitaba a esta institución que hiciera las gestiones oportunas ante las autoridades militares con el fin de que su hermano pudiera ser trasladado a un hospital militar próximo a su domicilio familiar.

En contestación a nuestra solicitud de informe, el Ministerio de Defensa ha informado que el soldado, hermano de la compareciente, tras presentar alteraciones en su conducta fue enviado el 22 de agosto de 1993 por los servicios sanitarios del batallón al hospital naval de Cartagena, donde se le diagnosticó provisionalmente trastorno esquizofreniforme.

Igualmente, en este informe se señalaba que este soldado había sido trasladado al hospital Gómez Ulla de Madrid, con propuesta de exclusión del servicio militar, según el artículo 334.a) del nuevo cuadro de aplazamientos del servicio militar, permaneciendo en dicho centro sanitario hasta el día 8 de septiembre, fecha en la que fue dado de alta con la prescripción de un tratamiento.

Por otra parte, el Ministerio de Defensa informaba que el citado soldado se incorporó en su unidad en Alcalá de Henares y que se le había concedido permiso hasta el 15 de septiembre, fecha en la que tenía que pasar revisión por el Tribunal Médico Militar.

No obstante, se había tenido conocimiento de que, con fecha 9 de septiembre, el soldado fue ingresado por su médico de cabecera y procedente de urgencias, en el servicio de psiquiatría del hospital de Meixoeiro (Pontevedra), recibiendo el alta con tratamiento ambulatorio en fecha 16 de septiembre de 1993.

Por último, el Ministerio de Defensa informaba que el soldado se encuentra en su domicilio familiar y que los mandos de la BRIPAC se han dirigido telefónicamente a la familia para su incorporación, sin que éste se haya presentado a las citaciones fijadas para personarse en el Tribunal Médico Militar a fin de dar resolución a la citada propuesta de exclusión.

Esta información la hemos puesto en conocimiento del familiar que se dirigió al Defensor del Pueblo, al objeto de que nos precise la situación en la que actualmente se encuentra su hermano, así como información del tratamiento psiquiátrico que está recibiendo para buscar una solución adecuada a la tramitación del expediente de exclusión.

B. En la queja 9307279 el compareciente, soldado incorporado a filas en el cuartel de instrucción de marinería de San Fernando, manifestaba que en plazo oportuno había alegado

padecer pies cayos, y que por esta razón fue remitido por el servicio médico de su unidad al hospital de San Carlos, servicio de traumatología, donde según manifiesta no se le efectuó ningún tipo de exploración o prueba médica al objeto de acreditar su defecto físico.

Por otra parte, nos informaba que en el citado servicio de traumatología aportó un certificado médico oficial de 22 de enero de 1993, en el que se acreditaba la afección que padece.

Finalmente, ponía de relieve que debido a los dolores físicos había sido rebajado de la instrucción y de los ejercicios físicos, hasta el punto de que el día de la jura de bandera fue eximido del desfile.

Esta institución, a la vista de las manifestaciones del compareciente, solicitó del Ministerio de Defensa un informe sobre las revisiones médicas efectuadas al interesado, a efectos de determinar su aptitud física para el servicio militar.

En el informe recibido se participa que el compareciente fue examinado en la consulta de traumatología del hospital naval de San Carlos, en base a la alegación de pies cayos y de un supuesto problema rotulariano.

Igualmente se ponía de relieve que esta persona había acudido en cuatro ocasiones al citado servicio, donde fue explorado clínicamente, efectuándose un estudio de su huella plantar, observándose unos discretos pies cayos, no patológicos, y no incluidos en el actual cuadro de exclusiones del servicio militar, por lo que fue diagnosticado útil y apto.

C. En la queja 9306087 el compareciente expone que en el año 1990, tras pasar el correspondiente reconocimiento médico, fue clasificado como excluido temporal para prestar el servicio militar, al padecer una malformación en el pie derecho. Transcurridos los dos años previstos en la legislación vigente, acudió nuevamente al hospital militar para pasar nuevo reconocimiento médico, siendo declarado como apto y útil para el servicio militar.

Contra esta decisión el interesado interpuso el correspondiente recurso, siendo citado nuevamente para pasar reconocimiento médico en el hospital militar donde, de forma verbal, le confirmaron la anterior clasificación como útil.

No obstante esta comunicación verbal, el interesado expresa que no ha recibido, a pesar de haber transcurrido casi un año desde que formuló el recurso, la correspondiente resolución al mismo.

El Ministerio de Defensa informó que el Director General del Servicio Militar acordó desestimar el recurso de alzada formulado por el interesado, resolución que fue notificada al recurrente por el centro provincial de reclutamiento de Granada.

Asimismo, se ponía de relieve que el interesado interpuso recurso contencioso-administrativo, acordándose por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, mediante el correspondiente auto, la suspensión de la incorporación a filas hasta tanto se resuelva el recurso contencioso interpuesto.

D. En la queja 9300552 el compareciente refería que se incorporó en el cuartel de Bétera para realizar el servicio militar y que, tras permanecer cuatro meses en su unidad, le fue diagnosticada una úlcera gastroduodenal, por lo que fue excluido temporalmente.

No obstante, el interesado manifestó que no había recibido los documentos oficiales en los que se acordaba su exclusión temporal, a pesar de conocerse su situación, permaneciendo en su unidad durante tres meses hasta que llegaron los mismos.

Posteriormente recibió otra notificación del Ministerio de Defensa en la que se le citaba para pasar nuevo reconocimiento médico en el hospital militar de Barcelona.

Tras esta revisión, se le clasificó como útil para el servicio militar y recibió nueva notificación del Ministerio de Defensa comunicándole que debía incorporarse en Cartagena para finalizar el servicio militar.

Por este motivo se personó en el cuartel del Bruch de Barcelona, donde le informaron, después de efectuar diversas consultas sobre su situación, que se trataba de un error del ordenador y que no estaba prevista su incorporación.

A consecuencia de este error, ya que había comunicado en su trabajo su incorporación inmediata para realizar el servicio militar, perdió su puesto de trabajo.

Con fecha 23 de enero de 1992, recibió notificación del Ministerio de Defensa comunicándole que el 4 de febrero de ese año debía incorporarse en Castellón.

Transcurrido apenas un mes en este destino, y debido a un lesión que sufrió en la rodilla izquierda, pasó nuevamente a reconocimiento del Tribunal Médico Militar que acordó otra exclusión temporal por dos años, en fecha 13 de abril de 1992.

El interesado puso de relieve los perjuicios que le había ocasionado esta situación y las dificultades que había tenido para incorporarse al mercado laboral, dado que desde hacía cuatro años tenía pendiente el cumplimiento del servicio militar. Situación que se mantenía por cuanto dentro de dos años y sin saber con exactitud los meses que le restan, debería incorporarse nuevamente.

Al admitir a trámite la presente queja, esta institución solicitaba del Ministerio de Defensa que nos informase sobre las vicisitudes relativas a la prestación del servicio militar del interesado, y si las mismas se habían tomado en consideración para valorar si procedía declarar su exclusión total.

En respuesta a esta petición se recibió el preceptivo informe, en el que se confirmaban las vicisitudes y circunstancias manifestadas por el compareciente, que habían dado lugar a que desde el año 1988 hasta 1992 se encontrara pendiente del cumplimiento de sus obligaciones militares, indicándose, no obstante, que el hecho de haber sido excluido temporalmente del servicio por dos motivos diferentes conllevaba que su exclusión no pueda ser calificada como definitiva, aunque le sirviese de abono el tiempo de servicio prestado, que en total sumaba seis meses y quince días, restándole por cumplir la diferencia hasta nueve meses.

E. En la queja 9306629 el interesado manifestaba que se incorporó al cumplimiento de su servicio militar obligatorio el día 28 de febrero de 1992, siendo excluido temporalmente por resolución de 5 de mayo de 1992, al padecer una enfermedad.

En el mes de enero del presente año fue dado de alta, personándose en el Gobierno Militar de Vizcaya, donde recibió notificación en la que se le declaraba apto para el cumplimiento del servicio militar pendiente.

Finalmente, el interesado ha solicitado que su incorporación se realice lo más pronto posible al objeto de que esta situación no le perjudique en su búsqueda de un puesto de trabajo.

Al admitir a trámite esta queja, se solicitaba informe del Ministerio de Defensa sobre la posibilidad de que el interesado pudiera efectuar su incorporación a filas inmediatamente, y de este modo, evitar los perjuicios laborales que la situación de espera del cumplimiento de las obligaciones militares le estaba ocasionando.

El Ministerio de Defensa, en respuesta a esta petición de informe, puso de relieve que el 9 de febrero de 1993 el interesado fue declarado útil y apto, con tiempo en filas parcialmente cumplido, por haber solicitado una nueva revisión médica al estimar que las causas por las que se le dio la exclusión temporal no le impedían realizar el servicio militar.

Con fecha 1 de marzo de 1993 se solicitó al centro de reclutamiento correspondiente la documentación necesaria para interesar nuevamente unidad y fecha de incorporación.

Finalmente se informó que, recabada la documentación necesaria, el 7 de junio de 1993 se destinó al compareciente, computándosele el tiempo de servicio cumplido.

F. En la queja 9315674 el interesado exponía que con fecha 18 de mayo de 1993 se había incorporado a prestar el servicio militar al haber sido declarado útil y apto, a pesar de haber presentado en su día la correspondiente alegación por enfermedad, y el oportuno recurso de alzada al no estar conforme con la resolución adoptada, que igualmente fue desestimado.

El compareciente puso de relieve que padecía, desde 1982, una enfermedad que, de acuerdo con el cuadro médico de exclusiones (Grupo 1 del punto 2 del apartado g), es motivo de exclusión total.

Asimismo, refirió que tanto en el primer escrito de alegaciones como en el recurso interpuesto, adjuntó el informe médico emitido por la clínica universitaria de la Universidad de Navarra y un certificado del Servicio Navarro de Salud sobre su enfermedad.

No obstante estos informes médicos, los facultativos que le atendieron en el hospital militar de Burgos, tras efectuar una exploración y una radiografía, estimaron que era útil para el servicio militar.

Iniciada la investigación ante el Ministerio de Defensa, se solicitó informe sobre las exploraciones médicas efectuadas al compareciente, y si los servicio médicos militares habían tenido en cuenta los informes médicos aportados por éste.

Con posterioridad a este escrito, se recibió carta del compareciente, comunicándonos que por el Ministerio de Defensa se había subsanado el error, y que en una nueva revisión médica realizada, una vez incorporado a filas, fue clasificado como excluido total del servicio militar.

G. En la queja 9306633 el compareciente participó que tuvo que permanecer dos semanas en el cuartel de Santiago donde se había incorporado para prestar su servicio militar, sin poder salir del mismo por estar rebajado, y tres semanas en el botiquín de ese cuartel, igualmente sin poder salir, como consecuencia, al parecer, del expediente iniciado para declarar su exclusión por el padecimiento de una enfermedad de tipo psíquico.

Igualmente ponía de relieve que al permanecer en la unidad militar durante todo este tiempo, a pesar de estar declarado excluido para el servicio, esta circunstancia le había producido un agravamiento de su enfermedad.

Se solicitó del Ministerio de Defensa informe sobre el procedimiento seguido en los casos de exclusiones de los soldados de reemplazo incorporados a filas, toda vez que se habían recibido llamadas de otros soldados que habían comunicado a esta institución que les obligaban a permanecer en el cuartel durante el procedimiento administrativo de exclusión, hasta la entrega definitiva del documento acreditativo de su nueva situación.

En respuesta a esta petición, el Ministerio de Defensa informó, con relación al caso particular planteado, que el soldado había sido declarado excluido temporal, permaneciendo en su domicilio a la espera de la tramitación del correspondiente expediente.

En cuanto al problema general planteado, relativo al procedimiento seguido para exclusiones del servicio militar del personal de reemplazo incorporado a filas, el Ministerio de Defensa señaló el proceder seguido en estos casos:

«—Por apreciación de los servicios sanitarios de la unidad o por alegación del interesado, la unidad solicita al hospital militar regional reconocimiento por Tribunal Médico Militar para propuesta de exclusión.

—El hospital militar fija la fecha del reconocimiento. Durante este período la persona afectada permanece en su unidad dependiendo de los servicios sanitarios que determinan las actividades que puede realizar.

—Llegada la fecha del reconocimiento, el interesado es pasaportado e ingresado en el hospital militar correspondiente. Allí le son practicadas las pruebas que los distintos servicios clínicos consideran necesarias para completar el expediente de propuesta de exclusión.

—Completado dicho expediente, es estudiado en la primera sesión del Tribunal Médico Militar que dictamina el fallo correspondiente.

—El interesado se incorpora a su unidad. La unidad al tener conocimiento del fallo del Tribunal Médico Militar, concede a los excluidos (temporales o totales) un permiso a disfrutar en su domicilio en tanto se resuelvan los trámites burocráticos correspondientes, consistentes en remitir al centro de reclutamiento del que dependa el interesado el expediente, para que éste proceda a clasificarle bien como excluido temporalmente con tiempo de abono, bien como exento del servicio militar. Esta clasificación se remite a la unidad de destino para que proceda a darle de baja en la misma.»

H. En la queja 9305086 el compareciente manifestó que el día 10 de septiembre de 1987 fue excluido temporal para el servicio militar por encontrarse incurso en el número 4, letra C, del Grupo II del vigente cuadro de exclusiones.

Declarado útil para el servicio el 2 de mayo de 1989, recurrió en alzada la resolución, que fue confirmada en todos sus términos el día 3 de septiembre de 1991.

No obstante, en noviembre de 1990 fue incorporado a prestar su servicio militar, siendo declarado, en junio de 1991 y mientras prestaba dicho servicio, de nuevo excluido temporalmente por encontrarse incurso en el núm. 4, letra C del grupo II del vigente cuadro de exclusiones.

Durante 1993 recibió una nueva citación para una nueva revisión médica, y habiendo solicitado información en su centro de reclutamiento se le indicó que posiblemente debería de nuevo incorporarse a filas para cumplir el periodo de 2 ó 3 meses que aún le restaba del servicio.

Al admitir a trámite esta queja, esta institución valoró las alegaciones del compareciente, así como la documentación que había aportado, y trasladó al Ministerio de Defensa el hecho de que esta persona había sido excluida temporalmente del servicio militar en dos ocasiones por los mismos motivos, por lo que, de acuerdo con la legislación vigente, debía estimarse su exclusión como definitiva, no teniendo que realizar ningún período más de servicio militar.

En la contestación, el Ministerio de Defensa aceptó el criterio expresado por esta institución, aportando información sobre las vicisitudes del citado soldado, así como las razones por las que había sido excluido temporal, informando finalmente, que el centro de reclutamiento había procedido a su clasificación como excluido total.

1. En la queja 9320381 el compareciente exponía que, como consecuencia de unos dolores que le impedían realizar cualquier esfuerzo físico, fue sometido a diversas pruebas médicas. Posteriormente se le envió a su domicilio, donde, al parecer, resultaron infructuosas todas las gestiones realizadas ante el Gobierno Militar de León tendentes a que se le entregasen los resultados de dichas pruebas, por lo que en la actualidad está pendiente de someterse a un tratamiento médico a la espera de que se le proporcione la documentación referida.

Se ha interesado del Ministerio de Defensa información acerca de los motivos que han impedido que hasta la fecha se le haya proporcionado al interesado el resultado de su reconocimiento médico y cuál es su situación militar definitiva. La contestación del citado departamento manifiesta que se encuentra exento del servicio militar.

No obstante, y puesto que no se ha contestado a la primera de las cuestiones planteada por esta institución se ha vuelto a solicitar un informe ampliatorio del anterior.

3.1.5. *Prórrogas*

A. En la queja 9318352 el interesado exponía que le fue notificada su incorporación para el cumplimiento del servicio militar el 16 de agosto de 1993, siendo destinado a la Base Alvarez de Sotomayor.

Ante el hecho de su inmediata incorporación, el compareciente ponía de relieve sus circunstancias personales y familiares. En concreto, manifestaba que estaba casado y que tenía un hijo de 6 años de edad a su cargo, encontrándose su mujer embarazada de 2 meses y necesitando un tratamiento médico continuado.

Asimismo, indicaba que su familia no disponía de otra fuente de ingresos que la que él aportaba con su trabajo, teniendo su domicilio familiar alejado de población alguna, lo que añadía más desamparo a su familia.

Finalmente ponía de manifiesto que había presentado diversa documentación ante el Ministerio de Defensa exponiendo su situación familiar, sin que, según sus manifestaciones, hubiera recibido contestación a sus escritos.

Admitida a trámite la presente queja, el Ministerio de Defensa ha informado que a la persona compareciente le había sido concedida aplazamiento de incorporación a filas por prórroga de primera clase con fecha 10 de septiembre de 1993.

B. En la queja 9306920 el interesado manifestaba que residía en Madrid desde septiembre de 1991, fecha en que regresó de Bruselas después de residir allí durante los 4 años que su familia estuvo allí destinada. En ese periodo de tiempo realizó los estudios de BUP y COU y obtuvo de la Agregaduría Militar de la Embajada de España una prórroga de cuarta clase para aplazar la incorporación a filas.

Continuaba manifestando que se encontraba estudiando segundo curso de Ciencias Económicas y Empresariales, pero que tendría que abandonarlo al tener que incorporarse en el mes de noviembre al servicio militar, ante la imposibilidad de poder acceder a una prórroga de estudios por haber disfrutado de una de residencia durante su estancia en Bruselas.

Por todo ello se solicitó información acerca de las circunstancias tan especiales que concurrían, y qué vías legales podía utilizar el compareciente para poder continuar sus estudios, toda vez que por una interpretación estricta de la Ley del Servicio Militar no podía solicitar prórroga de estudios al haber disfrutado de otra por residir en el extranjero.

El Ministerio de Defensa contestó a esta petición de informe indicando que la legislación actualmente en vigor contemplaba la posibilidad de solicitar, bien aplazamiento de incorporación al servicio militar por prórroga de sexta clase, bien, vía derecho de petición, suspensión de incorporación al servicio militar por un año.

De la información facilitada por el Ministerio de Defensa, se dio traslado a la persona interesada, la cual, a su vez, nos remitió un nuevo escrito en el que nos comunicaba que había quedado resuelto satisfactoriamente el problema planteado en su queja, y nos adjuntaba una

circular de la Dirección General del Servicio Militar, destinada a los jefes de todos los centros de reclutamiento, dando instrucciones sobre el procedimiento a seguir en estos casos, que por su interés se transcribe a continuación.

> «La Ley Orgánica 13/199 1 del Servicio Militar establece en su art. 14.3 que no se podrán disfrutar simultánea ni sucesivamente prórrogas de diferentes clases, excepto las de quinta y sexta clase a las que se podrá optar aunque se haya solicitado o disfrutado otra prórroga de primera, segunda, tercera o cuarta clase.
>
> No obstante, y al objeto de respetar las expectativas de ley de los residentes en el extranjero que se encuentran disfrutando de prórroga de cuarta clase y regresen a España, el proyecto de Reglamento actualmente en trámite, prevé establecer en una de sus disposiciones transitorias, que los que a la entrada en vigor de la Ley citada, se encontraran disfrutando de prórroga de cuarta clase, podrán solicitar que le sea permutada por otra de segunda clase, que finalizará en la misma fecha que la anterior, siempre que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos para la concesión de esta clase de prórroga.
>
> Ahora bien, entre la entrada en vigor de la Ley Orgánica 13/199 1 y la aprobación del Reglamento que la desarrolla, pueden existir jóvenes que se encuentren disfrutando de prórroga de cuarta regresen a España y quisieran continuar estudiando, a los que por estricto cumplimiento de la Ley no podría concedérseles prórroga de segunda, caso de solicitarla, con el agravio comparativo consiguiente para los que regresen con posterioridad a la entrada en vigor del Reglamento.
>
> En consecuencia, y al objeto de dar un tratamiento homogéneo en todos los casos, hasta la entrada en vigor del Reglamento, por los Centros de Reclutamiento se concederá prórroga de segunda a los residentes extranjeros que regresen a España y soliciten prórroga de segunda, siempre que cumplan las condiciones generales para esta última clase de prórroga.»

C. En la queja 9320286 compareció un letrado representando a un mozo que había solicitado prórroga de sexta clase, aún a pesar de ser el único hijo de un matrimonio en el que la madre sufre una minusvalía física y el padre una parálisis total.

Según alegaba el letrado, esta persona era el único soporte con el que contaban sus padres y que aún a pesar de habérsele concedido inicialmente una prórroga de sexta clase, le había sido denegada la ampliación de la misma.

Admitida a trámite la presente queja, el Ministerio de Defensa ha informado que se denegó al interesado la prórroga de sexta clase porque ésta no se concede a aquellas personas que en el año de incorporación al servicio militar cumplen 27 años, pero que, sin embargo, se había puesto en conocimiento del compareciente que sus circunstancias personales sí podían ser motivo de concesión de la suspensión de la incorporación que recoge el artículo 127 del Reglamento de Reclutamiento, previa petición al Director General del Servicio Militar.

D. En cuanto a quejas relativas a prórrogas de primera clase, por sostén de familia, se encuentra la queja 9320186, en la que se ponía de manifiesto por parte del compareciente que su familia estaba compuesta por sus padres y dos hermanas de 13 y 10 años, que dependen exclusivamente de los ingresos que él aporta como trabajador de una empresa agrícola, habiéndose dirigido a esta institución al haberle denegado la prórroga el centro de reclutamiento de Pontevedra, porque a su petición no adjuntaba los documentos requeridos.

Solicitada información del Ministerio de Defensa, éste nos manifiesta que el recurso interpuesto por el interesado ha sido ya resuelto de forma estimatoria, por lo que se le ha clasificado con aplazamiento por prórroga de primera clase.

E. Se han constatado durante este año retrasos en las contestaciones a las peticiones de prórroga de incorporación a filas por causa sobrevenida. Así, en la queja 9319643 el compareciente nos participó que con fecha 6 de junio de 1993 presentó solicitud de prórroga de incorporación a filas de sexta clase, siéndole denegada en base a «estar limitada su concesión en fechas que permitan retrasar la incorporación al servicio militar hasta el año que se cumplan los 27 años de edad» (según lo establecido en el artículo 56 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1107/1993 de 9 de julio de 1993).

Habida cuenta que el compareciente aludía en su queja a la imposibilidad de haber interpuesto recurso de reposición, frente a la resolución que le notificaba la denegación de la prórroga, por considerar que dicha resolución era firme en vía administrativa, a tenor de lo preceptuado en el Reglamento de Reclutamiento que entró el vigor el 15 de agosto de 1993, aun a pesar de haber formulado el interesado su petición antes de la entrada en vigor del aludido Reglamento, se ha solicitado del Ministerio de Defensa información sobre los motivos por los que se ha aplicado para la resolución de la petición del interesado lo preceptuado en el aludido Reglamento.

Solicitado del Ministerio de Defensa información sobre los motivos por los que se aplicó el citado reglamento, del contenido del informe remitido se desprende que la aplicación de la legislación para la resolución del caso concreto ha sido correcta y ajustada a la legalidad.

F. En este mismo sentido, la queja 9319855 en la que el Ministerio de Defensa ha informado que si bien se desestimó la prórroga de sexta clase que solicitó el interesado, éste podría pedir la exención directa del servicio militar, prevista en el artículo 44 del Reglamento de la Ley del Servicio Militar.

3.1.6. *Régimen disciplinario*

El pasado año, como consecuencia de las visitas realizadas a centros disciplinarios, se señalaba en el informe de esta institución la necesidad, como ya también se había recogido en el de 1991, de que se definiese el modelo de sanciones a aplicar dentro de los centros disciplinarios, para evitar que su indefinición diese lugar a excesos en quienes tienen la misión de vigilar y custodiar a los internos y a la vez permitiese corregir a éstos dentro de un marco de garantías suficientes.

En el informe se señalaba que el Ministerio de Defensa había formado un grupo de trabajo para elaborar las directrices de una futura disposición sobre régimen interior de los centros disciplinarios. Durante este año se ha publicado la Orden Ministerial 97/1993, de 30 de septiembre por la que se aprueban las instrucciones de régimen interior de los establecimientos disciplinarios militares, con lo que se espera que se resuelvan definitivamente los problemas suscitados en los centros disciplinarios y desaparezca la diversidad de criterios, respecto a las decisiones a adoptar en la imposición de sanciones, que se venía observando en el conjunto de los distintos centros repartidos por todo el territorio nacional.

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

En la queja 9214751 compareció un soldado que se encontraba prestando su servicio militar en la compañía de la Policía Militar de Melilla, informando que se le habían impuesto varios arrestos por un cabo primero con el que había tenido diversos incidentes, que llegó a forzar su taquilla para efectuar un registro.

Solicitada información del Ministerio de Defensa, se manifestó que los correctivos que le fueron impuestos en cinco ocasiones al interesado, lo fueron por diversas autoridades y nunca por un cabo primero que no posee competencia sancionadora, y se resolvieron siempre tras escuchar las manifestaciones del infractor, que en ningún caso presentó recurso.

Con respecto al presunto forzamiento de una taquilla se informó que en ningún momento se había tenido conocimiento de hechos similares ya que, de haberse producido, deberían haber sido puestos en conocimiento del mando, y teniendo en cuenta que la unidad era pequeña y existía un fuerte contacto directo entre mandos y tropa, cualquier hecho anormal podía llegar a conocimiento de todos, haciendo poco verosímiles las manifestaciones hechas por el interesado.

Quejas recibidas durante el año 1993

Estas no han sido numerosas, la queja 9318388, entre otras. De las investigaciones practicadas, no se ha desprendido la existencia de elementos susceptibles de valorarse como una actuación irregular de la Administración militar, habiéndose concluido las mismas.

3.1.7. *Condiciones de vida*

A. En la queja 9301327 el interesado participó que finalizó su servicio militar, habiendo estado destinado en las fragatas Andalucía y Extremadura, sin haber recibido hasta el momento su cartilla militar.

Este retraso, según informó el interesado, le suponía un grave perjuicio, ya que no podía acceder a la prestación de desempleo que le correspondía.

Solicitada información sobre los motivos de este retraso y previsiones para hacer llegar a esta persona su cartilla militar de forma urgente, habida cuenta la situación en que se encontraba, contestó el Ministerio de Defensa que el Almirante Jefe de Personal de la Armada había ya remitido su cartilla militar.

Asimismo, se informaba que el motivo por el cual no le había sido entregada en la fecha de su pase a la reserva del servicio militar se debía a que la documentación llegó con posterioridad a esa fecha, al encontrarse archivada en otro barco donde estuvo embarcado con anterioridad.

B. En la queja 9306149 el compareciente refería el incidente que tuvo lugar cuando acudió al cuartel Coronel Moscardó en El Goloso (Colmenar Viejo-Madrid) para efectuar su incorporación, significando que el modo en que se efectuó el registro de sus pertenencias fue desconsiderado y vejatorio, toda vez que los soldados encargados de este cometido hacían comentarios jocosos e insultantes sobre la persona sometida al registro, sin que se encontrara presente ningún oficial durante esta operación.

Asimismo, manifestaba que ante sus protestas por este comportamiento, el sargento que se encontraba allí le increpó de malos modos y con amenazas que obedeciese y permitiese el registro.

Se recibió contestación del Ministerio de Defensa, en la que se contenía información, tanto sobre su situación militar, como sobre el modo en que se llevaron a cabo los registros en el momento de su incorporación al destino asignado, no desprendiéndose de la investigación practicada ninguna actuación irregular.

C. En la queja 9319461 se tuvo conocimiento de que en Menorca en una batería de costa, iban a ser utilizados cañones del calibre 38, durante aproximadamente dos meses consecutivos.

Según las noticias facilitadas a esta institución se pretendía cerrar estas instalaciones y dejarlas como museo por lo que las autoridades militares habían impartido instrucciones a fin de quemar todo el material bélico allí almacenado.

Continuaban señalando estas fuentes que los mencionados cañones, construidos en 1929, e instalados en la costa de Menorca unos años más tarde, creaban un riesgo potencial de accidente al haber sido utilizados apenas una vez al año; así, al parecer, hacía pocos días que se había desprendido un elevador donde se transportaban las bombas, causando lesiones leves a una persona.

En la contestación facilitada por el Ministerio de Defensa se manifestó que aunque las piezas habían sido revisadas y estaban en perfectas condiciones de seguridad, para mayor tranquilidad de la población se había ordenado el aplazamiento del tiro previsto, procediéndose a una nueva revisión de las piezas y sus elementos tras lo cual, y recibido el correspondiente informe favorable que garantizase su operatividad y seguridad, se procedería a autorizarlo.

D. En la queja 9310754 esta institución tuvo conocimiento, a través de un escrito remitido por la madre de un soldado que se encontraba realizando el servicio militar en el regimiento mixto de artillería de Ceuta, de distintos hechos relativos a la vida de la tropa en esta unidad.

Del informe solicitado al Ministerio de Defensa no se desprenden elementos de irregularidad en la actuación de la Administración militar, en relación con los hechos recogidos en la citada queja.

No obstante el informe remitido por ese departamento en relación a los tres intentos de autolesión que se registraron durante el periodo de instrucción básica en dicha unidad militar, esta institución continuará con la investigación iniciada.

3.1.8. *Servicio para la formación de los cuadros de mandos*

En la queja 9205438 el interesado manifestaba que su hijo se encontraba prestando su servicio militar como voluntario especial en el regimiento de zapadores ferroviarios en Madrid y que antes de incorporarse definitivamente como voluntario especial, decidió renunciar, siendo destinado a Palma de Mallorca en lugar de la zona centro como se le había garantizado.

Solicitada información del Ministerio de Defensa, se participó lo siguiente:

> «Han sido objeto de observación y seguimiento actitudes como las del hijo del compareciente que solicitan la realización del servicio militar en sus modalidades de voluntariado especial y de servicio para la formación de los cuadros de mando y,

posteriormente, por diversos motivos obtienen la baja durante las pruebas de admisión o en el período de formación.

Con esta forma de proceder se obtiene evadir el sorteo anual o modificar su resultado mediante el sencillo procedimiento de solicitar la prestación del servicio militar en alguna de las modalidades citadas e incorporarse, así, a un Ejército determinado, que pudiera ser distinto al que corresponde por sorteo, o incluso a una Unidad concreta. Obtenida, posteriormente, la baja, finalizan el servicio militar en el Ejército que han solicitado por corresponderles abono de tiempo para el servicio y soslayan la posibilidad de determinados destinos (Ceuta, Melilla, Canarias, Flota, etc.) o incluso la no incorporación a los mismos cuando les ha sido designado, pues permanecen, normalmente, en la misma localidad de destino o en sus proximidades, lo que parece ser, en muchos casos, el objetivo pretendido.

A fin de evitar estas prácticas que alteran el principio de igualdad de oportunidades por la Dirección General del Servicio Militar se han impartido instrucciones a los Cuarteles Generales de los tres Ejércitos en el sentido de que en caso de enfermedad, defecto físico o psíquicos o por causas humanitarias o sobrevenidas que den derecho a prórroga de primera clase no existe inconveniente en que los interesados sean destinados a unidades ubicadas en lugares próximos a su residencia habitual. En los demás casos, sin embargo, deben ser destinados a las demarcaciones territoriales o unidades en donde mayores sean las necesidades del servicio.»

A la vista de esta información y considerando esta institución que la adopción de estas medidas pudieran no corresponder a unos criterios objetivos, se formularon al Ministerio de Defensa las siguientes consideraciones:

«La dificultad de acreditar las prácticas abusivas no puede suponer, en ningún caso, que se utilice como una fórmula encubierta de sanción, la medida de destinar a las demarcaciones territoriales o unidades, donde mayores sean las necesidades del servicio, a quienes de mala fe solicitan su baja sin ningún motivo específico. De otro lado, el nuevo diseño de asignación de destinos establecido en la Orden 69/1992, de 25 de septiembre, al amparo del artículo 15.1 de la Ley Orgánica 13/1991 de 20 de diciembre, del Servicio Militar, hace aconsejable que, en todos los casos, y a fin precisamente de garantizar ese principio de igualdad de oportunidades, quepa solicitar la prestación del servicio militar en una determinada localización geográfica o Unidad a todos aquellos que cumplen su servicio militar, incluso con el carácter de voluntario.»

Por todo lo anterior se formuló la recomendación siguiente:

«Que durante cada año, quienes vayan a incorporarse al servicio militar, incluso en las aludidas modalidades, de carácter voluntario, suscriban el documento de petición de destino previsto en la Orden Ministerial 72/1992 de 30 de septiembre, y entren en consecuencia, dentro del proceso de asignación de destinos, previsto en dicha Orden, al objeto de que si se produce su baja por motivos diferentes a los físicos, tengan un destino para el cumplimiento del resto de su servicio militar en igualdad de condiciones que quienes acceden al mismo como militares de reemplazo con carácter forzoso.»

El Ministerio de Defensa, en contestación a esta recomendación manifestó lo siguiente:

«El Reglamento de Reclutamiento aprobado por el Real Decreto 1107/93, de 9 de julio, en su artículo 27, configura el servicio para la formación de cuadros de mando como una opción que libremente eligen los alistados para realizar el servicio militar. En este sentido supone que el personal que ingresa en la Formación de Cuadros de Mando manifiesta sus preferencias para cumplir sus obligaciones militares de una forma distinta de aquellos otros que optan por cumplirlas tan solo como soldados o marineros de reemplazo. Así al personal que ha causado baja en el servicio de Formación de Cuadros de Mando, al haber manifestado ya unas preferencias sobre el modo de cumplir el servicio militar no se le puede dar un tratamiento similar que a los que no optaron a tal posibilidad sino, por el contrario, realizarlo como tropa y marinería de reemplazo.

Por ello resulta coherente que el destino asignado para los que causen baja se haga tan solo atendiendo a las necesidades del planeamiento de la defensa militar, que se concreta en aquellas demarcaciones territoriales o unidades con déficit de personal; criterio que por otro lado es el recogido como referencia para las operaciones de reclutamiento relativas a la asignación general de destinos (art. 119 del Reglamento de Reclutamiento).

No obstante lo anterior, el proyecto de Reglamento del servicio militar que se está elaborando, prevé que aquellos que causen baja en el Servicio Militar de formación de Cuadros de Mando serán clasificados como aptos formando parte del siguiente reemplazo que se incorpore con abono del tiempo cumplido, pudiendo manifestar sus preferencias junto con los demás componentes de dicho reemplazo. Asimismo, en caso de que se les ocasione un grave perjuicio esperando a ser destinados con el siguiente reemplazo, podrán solicitar la incorporación inmediata asignándoles destino de acuerdo con las necesidades del planeamiento de la defensa militar, la cobertura de las demarcaciones territoriales y las preferencias manifestadas por los solicitantes.

En ambos casos se les respetará el Ejército en el que ingresaron para realizar el servicio militar en la modalidad de Formación de Cuadros de Mando.»

3.2. Relaciones con los ciudadanos

Quejas que constaban en el informe de 1992 en fase de investigación

A. En la queja 9200290 la persona interesada señalaba que su padre, fallecido en el año 1960, era propietario de una finca rústica expropiada en su totalidad en el año 1943 por el antiguo Ministerio del Aire y que la misma fue desafectada en el año 1987, por lo que ejercitado el derecho de reversión por él y sus hermanos como herederos de la finca, durante el año 1992 en que fueron convocados para hacer efectivo el aludido derecho, no se pudo llevar a cabo el otorgamiento de la correspondiente escritura notarial al no existir la declaración de herederos correspondiente, aun a pesar de que el interesado señalaba que la misma fue aportada ante el Ministerio de Defensa para acreditar el derecho de reversión.

En la información facilitada por el Ministerio de Defensa, se manifestó que lo que el interesado aportó en su momento no fue una declaración de herederos abintestato sino unas fotocopias de las certificaciones del Registro General de Actos de Ultima Voluntad de los fallecidos que según consta, no otorgaron testamento, y un poder a favor del interesado otorgado ante notario por los restantes coherederos.

Por otra parte se ha informado que la Gerencia de Infraestructura de la Defensa, cuando los reversionistas lo deseen, enviará al notario autorizante la documentación precisa, habiéndose ya

firmado o estando en trámite para su firma las escrituras de reversión de otras parcelas de esta propiedad.

Finalmente se ha participado que entre la documentación que los reversionistas deberán aportar y les será solicitada por la notaría estarán las declaraciones de herederos abintestato que no obran en el expediente de reversión.

Quejas recibidas durante el año 1993

A. En la queja 9308517 la asociación compareciente manifestó su preocupación por los diferentes criterios existentes para declarar la exención del servicio militar a los enfermos celíacos.

Según la asociación, unas veces se produce esta exención con la simple presentación de un certificado acompañado del correspondiente expediente médico, y otras, se efectúa un contraste radiológico mediante tránsito intestinal, prueba ésta que no está indicada para este tipo de enfermos por los efectos que pueden producir a largo plazo las radiaciones electromagnéticas.

Por ello, se dirigieron a la Dirección General del Servicio Militar, solicitando la supresión del citado contraste radiológico y que se consultara con el Ministerio de Sanidad y Consumo las alegaciones que vertían en su escrito sobre los reconocimientos médicos que debían pasar estos enfermos.

Solicitada información al Ministerio de Defensa, participa que el tránsito intestinal al que se somete a los que alegan enfermedad ciliaca es una prueba médica recogida expresamente en el protocolo acordado al respecto para este tipo de pacientes y que en el mismo solamente se ha excluido la necesidad de la biopsia intestinal, por considerarla una prueba invasiva, y los tests de provocación, por su posible riesgo para el paciente, pero que, por el contrario, el tránsito intestinal es una prueba morfológica factible de realizar y que aporta un testimonio documental objetivo y perdurable.

B. En la queja 9318603 el compareciente manifestó que su hermano ingresó en el mes de febrero de 1992 en el Regimiento Mixto de Artillería número 30, con base en Ceuta, para el cumplimiento de su servicio militar, efectuando unas maniobras militares el día 30 de abril del citado año, en Chinchilla del Monte (Albacete), donde intentó quitarse la vida.

A pesar de los distintos reconocimientos médicos e ingreso en hospitales, que concluyeron con la declaración de exención del servicio militar por padecer enfermedad o limitación incluida en el Grupo 1.0, Letra C, número 8, del cuadro médico de exclusiones, dicho soldado recibió una citación del negociado de expedientes administrativos de la Jefatura Logística Territorial de Ceuta el día 12 de noviembre de 1992 para que declarara en un expediente administrativo relacionado con el extravío de un casco militar en el curso de las maniobras señaladas.

En contestación a esta citación, el interesado remitió un escrito al capitán instructor del citado expediente, en el que se le comunicaba la situación en la que se encontraba su hermano y la imposibilidad de declarar tanto verbal como de forma escrita sobre estos hechos.

No obstante, volvió a recibir una nueva notificación, de fecha 2 de julio de 1993, insistiendo en la comparecencia de su hermano para que declare sobre los hechos expuestos, siendo contestada en los mismos términos.

Solicitada información al Ministerio de Defensa en el sentido de que nos comunicara el curso dado al expediente administrativo iniciado por la pérdida de material militar, así como si se había iniciado el expediente de inutilidad correspondiente, el citado departamento comunica que

el primero de los expedientes se encuentra en el Tribunal de Cuentas para su correspondiente informe y que el segundo no se ha instruido por no concurrir los supuestos previstos en el Real Decreto 1234/1990, de 11 de octubre.

C. Por otra parte, destacar que las previsiones normativas que durante este año se han efectuado en materia de voto por correspondencia, para facilitar el ejercicio del derecho al sufragio del personal militar y de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, destacados fuera del territorio nacional en situaciones excepcionales vinculadas con la defensa nacional, o que participe o coopere en misiones de asistencia humanitaria o de mantenimiento de la paz internacional, plasmadas en el Real Decreto 563/1993, de 16 de abril, y normas de desarrollo, no han impedido que la operatividad real de estas medidas no haya sido todo lo efectiva que se quería como lo demuestra la existencia de dos quejas a este respecto.

Así, en la queja 9316188 tuvo conocimiento esta institución de que, al parecer, en el cuartel de infantería de Mahón los militares de reemplazo destinados en esta unidad no pudieron ejercer su derecho al voto por correo en las elecciones del 6 de junio de 1993, toda vez que no se les había facilitado la documentación oportuna hasta la mañana del mismo día de las elecciones, aun cuando, según la información, hacía aproximadamente un mes se había recabado la elaboración de un listado de todos aquéllos que quisieran ejercer el derecho al voto por correo.

Iniciada de oficio la oportuna investigación ante el Ministerio de Defensa, se recibió informe de ese departamento en el que se participaba que, previa solicitud de la Delegación Insular del Gobierno en Menorca, se informó a la misma, el día 17 de mayo de 1993, de las necesidades de papeletas de voto para que el personal desplazado pudiera ejercer su derecho al voto. El día 27 de mayo siguiente se recibieron las papeletas en la comandancia de tropas y al día siguiente se remitieron con carácter urgente a las diversas unidades.

Igualmente se ponía de relieve que, al no haber recibido todos los afectados los certificados correspondientes de las respectivas Juntas Electorales Provinciales, no se podía ejercer el derecho a votar por correo en el tiempo previsto para ello, ante lo cual el general jefe dio la orden de autorizar a quienes lo solicitaron el traslado a su lugar de empadronamiento para votar el día 6 de junio.

D. En el mismo sentido, la queja 9317572 en la que un miembro de la dotación de la fragata «Andalucía», manifestaba que no habían podido ejercer el derecho al voto en las elecciones generales de 1993.

En consecuencia, se solicitó informe del Ministerio de Defensa, confirmando que, efectivamente, la dotación del mencionado buque no pudo ejercer el derecho a voto en las elecciones generales como consecuencia de no haber llegado al mismo, mientras se encontraba en puerto, la documentación con las papeletas de voto.

Asimismo se ponía de relieve que por la Secretaría de Estado de Administración Militar se dictó la instrucción comunicada número 54/1993, de 14 de mayo, estableciendo las normas para el ejercicio del derecho al voto por correo del personal embarcado en buques de la Armada destacados fuera del territorio nacional. En cumplimiento de tales normas, por la Dirección General de Personal se solicitó de las delegaciones del censo la documentación pertinente conforme a los datos personales que los mandos de los buques habían hecho llegar a la misma.

Igualmente se comunicaba que esta documentación no pudo remitirse hasta el 27 de mayo y, a pesar de los esfuerzos de la Agregaduría Naval en Roma y de la autoridades italianas competentes, no pudo llegar a Bari, vía Roma, antes del día 1 de junio, fecha en la que la fragata «Andalucía» se hizo a la mar.

4. TRIBUTOS

4.1. *Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*

4.1.1. *Problemas derivados de la aplicación de la nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas*

Se han planteado numerosas quejas relativas a la aplicación de la nueva Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas 18/1991, de 6 de junio, y su Reglamento aprobado por Real Decreto 1841 / 1991, de 30 de diciembre.

En algunas de las quejas recibidas (9305661, 9305750 y 9318936) se plantea la disconformidad de los promoventes con la nueva regulación del artículo 71.2 de la Ley 18/1991, que contempla que no pueden deducirse de la base imponible del impuesto las anualidades por alimentos en favor de los hijos.

Se ha explicado a los interesados que, en caso de divorcio, el cónyuge que no tiene la custodia de los hijos deja de formar parte de la unidad familiar, siempre que éstos sean menores de edad, constituyendo de esta manera otra unidad familiar distinta a la integrada exclusivamente por su ex-cónyuge y su hijo o hijos.

La consecuencia fiscal de esta situación supone que efectivamente, tal y como dispone el artículo 71.2 citado, las anualidades por alimentos a favor de los hijos no puedan deducirse de la base imponible del impuesto. Ahora bien, si en lugar de tratarse de cantidades destinadas a la manutención de los hijos, se tratara de pensión compensatoria entre cónyuges, sí sería reducirse de la base imponible, gozando en este caso la pensión para el cónyuge, de la consideración de rendimiento de trabajo, de conformidad con lo dispuesto en el apartado q) del artículo 25 de la ley reguladora del impuesto, que establece que se incluirán en particular entre los rendimientos del trabajo (entre otros), las pensiones compensatorias a favor del cónyuge y las anualidades por alimentos sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley.

También hay que resaltar otro caso, en el que el promovente (9315613) expuso que había aplicado la deducción prevista en el artículo 78.4, b), en su autoliquidación del IRPF del ejercicio 1992, por una vivienda adquirida en Málaga para utilizar como vivienda habitual cuando cesara en su destino actual en Melilla, en donde, por su condición de militar, ocupa una casa perteneciente a la Administración por la que abona un canon mensual. El interesado no es propietario de ninguna otra vivienda.

Esta institución entendió que podía ser de aplicación en este caso el artículo 34 del Reglamento del Impuesto, que contempla como vivienda habitual la edificación que constituya la residencia del sujeto pasivo durante un plazo continuado de, al menos, tres años.

Igualmente se considera vivienda habitual cuando, a pesar de no haber transcurrido dicho plazo, concurren circunstancias que exigen el cambio de domicilio.

Si en un plazo de doce meses, contado a partir de la fecha o terminación de las obras, la residencia no ha sido habitada, no se considerará vivienda habitual salvo que el sujeto pasivo disfrute otra por razón de cargo o empleo y la adquirida no sea objeto de distinta utilización.

En consecuencia, nos dirigimos al delegado de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Melilla, solicitando información sobre los extremos expuestos.

En el informe solicitado, se indica, entre otros argumentos, que la excepción que contempla el ya citado artículo 78.4.b) de la Ley 18/1991, de 6 de junio, respecto a la fecha en la que se puede habitar la vivienda a la que se ha aplicado la deducción prevista en dicha norma, no se ajusta a la situación del interesado, en virtud de un criterio de interpretación señalado por la

Dirección General de Tributos para un caso similar. A la vista del contenido de esta información nos dirigimos a la Dirección General de Tributos, a fin de conocer el criterio de este centro directivo sobre la excepción prevista en el artículo 34 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. La Dirección General nos comunica que el disfrute de la vivienda habitual es inherente al cargo o empleo público o privado desempeñado, constituyendo este disfrute un derecho objetivo de quien desempeñe dicho cargo o empleo, que no concurrirá cuando la vivienda haya sido cedida mediante arrendamiento y sin ninguna vinculación directa con el empleo o cargo desempeñado.

En otro caso compareció el presidente de un colegio profesional y en representación del mismo expuso el problema que, a partir de la entrada en vigor de la nueva normativa, producía la que se consideraba doble retención del IRPF, sobre el importe de las comisiones abonadas a los agentes y corredores de seguros.

El promovente argumentaba que durante la vigencia de la anterior ley del impuesto, Ley 44/1978, había dirigido una consulta a la Dirección General de Tributos sobre la interpretación que dicho centro hacía sobre el procedimiento de retención de las comisiones obtenidas por los agentes de seguros, parte de las cuales éstos abonan, a su vez, a los subsagentes del ramo. La Dirección General de Tributos consideró, en aquel momento, que el procedimiento más adecuado consistía en que el agente debía efectuar retención sobre las comisiones abonadas a los subsagentes, ingresando su importe en la Delegación de Hacienda correspondiente. El justificante de este ingreso sería remitido a la entidad aseguradora con el fin de que ésta dedujera de las comisiones de los agentes, los importes que éstos habían cedido a los subsagentes practicando la retención del impuesto sobre la diferencia resultante.

Esta interpretación quedó reflejada en la circular 10/79 de la Dirección General de Tributos, de 26 de febrero de 1979.

Al entrar en vigor la nueva normativa reguladora del impuesto sobre la renta, el Consejo General del mencionado colegio se dirigió al Ministerio de Economía y Hacienda, solicitando la ratificación de los criterios establecidos en la citada circular, al entender que la nueva regulación legal del impuesto no suponía una modificación sustancial respecto de la regulación anterior, que pudiera afectar a este procedimiento.

La Subdirección General del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas había comunicado a los interesados lo que ellos consideraban una nueva interpretación de la cuestión planteada, manteniendo, según manifestó el reclamante a esta institución, que para la determinación de la base imponible del impuesto, los agentes y corre-

dores podían deducir de las comisiones percibidas las cantidades cedidas a los subagentes en concepto de gastos. Sin embargo, la retención correspondiente debía efectuarse doblemente, en primer lugar, sobre el importe íntegro de las comisiones abonadas por la entidad aseguradora, y en segundo lugar, sobre el importe que cada agente o corredor cedía a los subagentes o colaboradores.

Según el promovente se había producido un cambio radical en la interpretación de la norma. Aun cuando la nueva legislación no había introducido modificaciones en lo referente a las retenciones practicadas, sí había variado el criterio de la Administración tributaria al rechazar una deducción que venía siendo admitida y provocar con ello una duplicidad en las retenciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas sobre las comisiones abonadas a los agentes y corredores de seguros.

Por todo lo expuesto, el Defensor del Pueblo acordó dirigirse al Secretario de Estado de Hacienda solicitando información acerca de cuáles habían sido las razones técnicas y fiscales tenidas en cuenta por la Subdirección General en la elaboración del informe remitido al citado

Consejo profesional, así como sobre la solución que se pretendía adoptar en relación con el problema planteado.

El informe solicitado manifestaba que «ni con la antigua, ni con la nueva normativa, existe duda alguna respecto a que para determinar la base imponible del impuesto sobre la renta de las personas físicas, es deducible la parte de las comisiones devengadas que éste hubiese pagado a sus subagentes».

Igualmente se comunicaba que la retención no debía efectuarse doblemente, explicando, a estos efectos, que en el caso objeto de la queja, existen dos obligaciones de retener, una, a cuenta del IRPF correspondiente al agente y otra al subagentes y con dos obligados distintos: la compañía de seguros y el agente y que por ello no se trata de una retención doble sobre una misma renta, sino de dos retenciones diferentes efectuadas a dos sujetos pasivos.

En lo relativo a la afirmación sobre la producción de un cambio radical en la interpretación de la norma, se consideraba que no existía tal cambio y que la reglamentación continuaba una línea iniciada por el Reglamento de 1979.

Por último se señalaba que, en futuras modificaciones del Reglamento y tras los oportunos estudios, podría darse un tratamiento normativo al tema planteado en esta queja que reconociera la singularidad existente en determinadas operaciones de seguro en las que es práctica habitual la intervención simultánea de agentes y subagentes para lo cual, sin duda, «serán de máximo interés las argumentaciones y datos puestos de manifiesto por el Consejo General de los colegios de mediadores de seguros titulados».

Por lo que respecta a las cuestiones suscitadas en relación con el IRPF, hay que resaltar también un supuesto (queja 9217089) de un pensionista no residente en España, que había dirigido un escrito al Ministerio de Economía y Hacienda por su disconformidad con la subida de la retención practicada a su pensión de jubilación, sin que hasta el momento de dirigirse a esta institución hubiera obtenido respuesta.

En consecuencia, se solicitó informe a la Administración competente en relación con la falta de respuesta al citado escrito. El Ministerio de Economía y Hacienda nos informó de la contestación enviada al promovente, en la que se le explicaba que las personas no residentes sin establecimiento permanente en territorio español, no tienen obligación de presentar declaración anual sobre la renta, por cuanto tributan separadamente por cada devengo de los rendimientos cualesquiera que éstos sean, de manera ya definitiva al tipo del 25 por 100 con carácter general y al tipo del 8 por 100 cuando se trataba de pensiones y haberes pasivos que no superasen la cuantía de 1.500.000 pesetas anuales, tal y como señala el artículo 19 de la Ley 18/1991, de 6 de junio para el ejercicio 1992.

Se había señalado, igualmente, al interesado que no parecía que pudiera considerarse inconstitucional y discriminatorio la aplicación en la actualidad del tipo de gravamen del 25 por 100 —antes del 8 por 100— como consecuencia del aumento de sus haberes, por cuanto el impuesto sobre no residentes no tiene carácter subjetivo y progresivo, como el que deben pagar los residentes en España, sino que responde más bien a caracteres objetivos, resultando un gravamen proporcional que, en su caso, se tendría en cuenta en el país de residencia donde se gravaría de forma subjetiva y personal la totalidad de las rentas percibidas. Esta respuesta se consideró adecuada y así se comunicó al promovente de la queja.

Durante el presente año se han seguido recibiendo quejas de distintas uniones de agricultores de toda España, relativas a los problemas planteados por la aplicación del artículo 62, punto 1, apartado a), del Real Decreto 1841/1991, de 30 de diciembre, sobre el Procedimiento de Determinación de los Pagos Fraccionados, que afecta a estos colectivos, así como a otros de profesionales y empresarios.

Se ha informado a todos los promoventes de las actuaciones realizadas por el Defensor del Pueblo y de la modificación producida en el artículo 62 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, por el Real Decreto 753/1992, incluidas en nuestro informe correspondiente a 1992.

Igualmente, se ha indicado a los promoventes de las quejas recibidas con posterioridad a noviembre de 1993 que la sentencia del Tribunal Supremo, de fecha 12 del mismo mes, ha anulado, por no ajustarse a derecho el párrafo relativo a «el 6 por ciento de los rendimientos netos empresariales o profesionales obtenidos en el penúltimo año anterior al de los pagos fraccionados» del artículo 62.1 .a) del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto 1841/1991, de 30 de diciembre, en la redacción dada posteriormente por el artículo 1.3. del Real Decreto 753/1992, de 26 de junio.

4.1.2. *Otras actuaciones*

Las quejas 9306457 y 9306636 fueron presentadas, por dos militares de profesión que habían participado en la operación denominada Alfa-Kilo en misión humanitaria en Irak promovida por la Organización de las Naciones Unidas.

El problema que motivaba ambas quejas era que en sus autoliquidaciones del IRPF correspondientes al ejercicio 1991, los interesados consideraron que era de aplicación a las dietas que habían percibido con ocasión de los citados desplazamientos, lo previsto en el número 5 del artículo 42 del Reglamento del IRPF, aprobado por Real Decreto 2384/1981, de 3 de agosto. En consecuencia, autoliquidaron el exceso de las cantidades percibidas durante su permanencia en estos destinos como exceptuadas de gravamen sobre las que hubieran obtenido en esos meses por sueldos, trienios, complementos o incentivos en el caso de hallarse destinados en España.

Según manifestaron los interesados, esta interpretación había sido aceptada por todas las Delegaciones de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, excepto las de Cádiz y La Rioja. Estas últimas les giraron liquidaciones paralelas, aplicando el número 4 del artículo 42 del citado Reglamento, puesto que consideraron que el exceso de las cantidades asignadas por razón de dietas de desplazamiento o gastos de viaje sobre los límites antes señalados según se justifiquen o no, respectivamente, los gastos de manutención y estancia en establecimientos de hostelería, estaban sujetos a gravamen. Para ello se basaban en la no consideración de la participación en esta operación como destino en el extranjero, requisito exigido por el citado artículo 42.5.

Una vez analizado el problema y estudiada detenidamente la documentación aportada por los interesados, esta institución consideró que estas estancias en Irak debían tener la consideración de destinos siéndoles, en consecuencia, de aplicación lo previsto en el artículo 42 apartado 5 del citado Reglamento. Se admitió la queja ante la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa a efectos de confirmar esta interpretación y poder solucionar el problema planteado.

Era necesario aclarar tal situación, no sólo por los dos casos puntuales descritos, sino también porque, al haberse incrementado la participación de tropas españolas en misiones humanitarias promovidas por la Organización de las Naciones Unidas, en concreto en esos momentos en la antigua Yugoslavia, podrían aplicarse criterios como los comentados, en las liquidaciones paralelas realizadas varios años después de haber presentado las correspondientes autoliquidaciones, no ya a otros interesados, lo que evidentemente provocaría los consiguientes

disgustos y perjuicios económicos inesperados, sino, lo que hubiera resultado verdaderamente dramático, a los herederos de los fallecidos en estas misiones de paz.

En su respuesta a la solicitud de informe, la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria confirmó el criterio sostenido por el Defensor del Pueblo y nos comunicó que se había planteado una consulta en relación con las liquidaciones provisionales efectuadas por las Delegaciones de la Agencia de Cádiz y La Rioja y que la Dirección General de Tributos había confirmado que dichas retribuciones tenían la consideración de dietas en los términos contemplados en la normativa citada y, por tanto, no tributaban en el impuesto sobre la renta de las personas físicas.

Igualmente, se comunicó que esta contestación había sido oportunamente divulgada entre las Delegaciones de la Agencia Tributaria, con lo que quedaba solucionado el problema planteado.

La Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa confirmó que era criterio de ese departamento que la participación en misiones de mantenimiento de la paz tenía la consideración de destino en el extranjero y que así se lo había comunicado dicho centro directivo a la Administración tributaria, adjuntando copia del informe remitido a la Agencia en el que se citaban, en apoyo de esta tesis, el artículo 72.1 de la Ley 17/1989, reguladora del Régimen del Personal Militar Profesional y el artículo 21 e) del Real Decreto 1385/1990, por el que se aprueba el Reglamento General de Adquisición y Pérdida de la Condición de Militar y de Situaciones Administrativas del Personal Militar Profesional.

Igualmente se citaba la resolución 44/1989 de la Organización de las Naciones Unidas, en la que se solicitaba a la Secretaría General de la ONU la preparación de un modelo de estatuto para las fuerzas participantes en estas misiones de paz.

En la parte VI del acuerdo, que finalmente se elaboró, Status of Force Agreement (SOFA), se consideraba que los sueldos y emolumentos de los participantes en estas operaciones de paz, tanto si los recibían de las Naciones Unidas como de los Estados miembros debían estar exentos de impuestos.

Por último es importante señalar que se ha citado el antiguo Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, puesto que era el marco normativo vi-

gente en el momento de practicarse las autoliquidaciones y las liquidaciones provisionales referidas, pero que la nueva redacción dada al mismo por el artículo 4.3.4. del Real Decreto 1841/1991, que aprueba el nuevo Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas mantiene el mismo criterio que la anterior normativa respecto de las retribuciones percibidas por los funcionarios públicos españoles con destino en el extranjero.

En otro supuesto, la formulante de la queja 9123384 expone que tras diversas comparecencias ante la Delegación de Hacienda de Salamanca y haber presentado dos escritos en fechas 28 de mayo y 24 de octubre de 1991, en relación con la declaración del IRPF del año 1989 y sobre su derecho de devolución, no se le había dado por parte de la mencionada Delegación, explicación sobre la demora en el procedimiento de devolución, limitándose a contestar que debía esperar resolución. Cuando la interesada se dirigió a esta institución no se había producido esta resolución, ni la devolución solicitada.

En informe de la Secretaría de Estado de Hacienda emitido en contestación al requerimiento de oficio realizado por esta institución sobre la demora en recibir el importe de la cuota a devolver resultante de las liquidaciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas de numerosos contribuyentes del año 1989, se explicitan y enumeran los motivos por los que, a fecha 7 de febrero de 1991, estaban pendientes de emitir el 0,78 por 100 del total de las devoluciones solicitadas y que no concurrían en este caso.

La interesada ante la necesidad de realizar la declaración del citado impuesto para 1990 y subsistiendo las mismas dudas que habían motivado los problemas del año anterior, consultó por escrito a la Administración de Hacienda de Salamanca, con fecha 11 de mayo de 1990, solicitando que se le aclarase si como empleada no diplomática de la Embajada de Australia en Madrid podía aplicar lo dispuesto en el apartado 3.º de la Orden de 30 de octubre de 1980, ya que no se le estaban practicando retenciones al tiempo de satisfacerle sus emolumentos. Por ello, creía que tenía derecho a hacer uso de los dispuesto en el apartado 3.º de la Orden de 30 de octubre de 1980, y elevar al íntegro la cantidad percibida (presumiendo ésta como neta) y deducir en concepto de pago a cuenta la diferencia entre el íntegro calculado y la cantidad efectivamente percibida.

En el escrito enviado por la Administración de Hacienda de Salamanca, que según la interesada recibió el 6 de junio de 1991, es decir transcurrido un año desde el momento en que realizó la consulta, (dato que no se ha podido comprobar pues el escrito citado no lleva fecha ni registro de salida) se le indica que debe trasladar la consulta a la Dirección General de Tributos, actuación que realiza en escrito registrado con fecha 7 de junio de 1991. En contestación al mismo, la Subdirección General de Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas, se limita a informarle de que en la Dirección General de Tributos no tenían noticia alguna de su expediente y que a partir de ese momento, el mismo entraría en fase de estudio, sin concretar plazos o posibles actuaciones a realizar al respecto, tanto por parte de la Administración, como de la propia interesada.

Como quiera que hasta el día 4 de noviembre de 1991, no había recibido contestación ni de la Administración de Hacienda de Salamanca, ni de la Subdirección General de Impuestos sobre la Renta, la interesada se dirigió a esta institución para denunciar la situación expuesta.

La Secretaría de Estado de Hacienda en el informe solicitado justifica las razones que habían producido los retrasos denunciados y expresa que «si no es disculpable el retraso de la Administración, en el caso planteado subyace un componente diplomático, especialmente sensible a la hora de canalizar las relaciones entre los distintos estados, lo cual ha motivado, dado la complejidad del tema, un “recorrido” distinto al que hubiese resultado normal en un caso ordinario».

Finalmente, y en lo que se refiere a la cuestión estrictamente planteada por la consultante, nos explican que, dado que existe obligación de retener por la Embajada de Australia, si la retención no se hubiese practicado, la elevación al íntegro no ofrecería, en principio, mayores problemas, pero que dicha elevación, consecuencia de presumirse que los emolumentos se reciben netos, tiene su contrapartida en la posibilidad de exigir al pagador, por parte de la Administración tributaria española e incluso, si fuese necesario, de manera coercitiva, la retención no practicada, circunstancia ésta que difícilmente puede darse en el caso de una embajada.

Con fecha posterior, se comunica que se está a la espera del informe de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores para poder contestar a la interesada.

Finalmente, y tras varios contactos, la Secretaría de Estado de Hacienda envía copia de la contestación remitida a la interesada, sobre la consulta planteada, en la que se distinguen los periodos afectados por la antigua normativa del IRPF y la nueva Ley 18/1991, de 6 de junio.

Una vez estudiada esta contestación se vio que la misma aclaraba, evidentemente, el problema planteado, pero hay que señalar que no resolvía los perjuicios producidos y la inquietud vivida por la interesada durante el largo período de silencio administrativo, en relación con su solicitud de información.

4.1.3. *Devolución de cantidades del impuesto sobre la renta de las personas físicas*

Es preciso destacar, en primer lugar, que se ha observado una disminución del número de quejas relativas a devoluciones de cantidades del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

Así, por ejemplo, en la queja 9300636 el interesado planteó que no se había procedido por parte de la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Málaga, cuando se dirigió a esta institución, a la devolución del importe correspondiente a su declaración de IRPF del ejercicio 1991. El promovente realizó numerosas gestiones en la Administración de Hacienda de Ronda, donde se le informó verbalmente que su declaración era correcta, y que, aun cuando no se observaba ningún problema, no podían concretarle cuando se procedería a la devolución.

En su contestación, la Delegación de la Agencia en Málaga nos comunicó que, con fecha 14 de enero de 1993, había sido adoptado acuerdo de devolución por importe de 170.387 pts., efectuada mediante transferencia bancaria.

En otro supuesto similar (queja 9306223),se planteó el retraso con que la Administración tributaria ha procedido a realizar la devolución de las cantidades correspondientes a declaraciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas, ejercicio 1991.

El interesado había presentado tres autoliquidaciones del IRPF correspondientes a 1991, dos separadas y una conjunta, al haber contraído matrimonio durante ese año, las tres con derecho a devolución. En las tres solicitaba transferencia bancaria a la misma cuenta corriente. Sin embargo, la devolución correspondiente fue efectuada en el mes de octubre de 1992 respecto al periodo de soltero de uno de los contrayentes, por lo que el interesado realizó diversas consultas telefónicas en diciembre de 1992, en las que se le informó de que, efectivamente, se retrasarían en el pago de las otras devoluciones a pesar de ser correctas, sin informarle de las razones del retraso.

En enero de 1993, el afectado volvió a consultar telefónicamente a la Administración tributaria sobre las razones del retraso, sin haber obtenido respuesta al respecto. A principios de febrero de 1993 se procedió a devolverle la cantidad pendiente por la otra declaración individual.

Finalmente, el 22 de febrero de 1993, recibió por correo ordinario y en sobre con franqueo pagado un talón nominativo del Banco de España por el importe pendiente de devolución, a pesar de lo cual denunció ante esta institución la situación producida por los perjuicios y molestias que la misma le había ocasionado.

Estudiada la situación producida, se resolvió que quedase constancia de estos hechos en el presente informe.

En la queja 9215542, se planteó que estaba pendiente de la devolución de las cantidades correspondientes a sus declaraciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas de los ejercicios 1983 y 1984, cuyo importe ascendía a la cantidad de 190.698 pesetas.

El interesado había realizado numerosas gestiones ante la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del distrito de Salamanca, donde había presentado las declaraciones correspondientes. Asimismo había presentado solicitud de reintegro ante la antiguamente denominada Delegación Provincial de Hacienda de Madrid, con fecha 18 de octubre de 1988, sin recibir contestación alguna a la reclamación planteada, ni devolución de las cantidades a que, en principio, parecía que tenía derecho, pues no se le había practicado liquidación paralela.

Como consta en el informe correspondiente a 1992, el Defensor del Pueblo se dirigió a la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Madrid, que comunicó que la Administración del distrito de Salamanca había llevado a cabo el acuerdo de devolución del impuesto sobre la

renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 1984 por importe de 101.210 ptas. más los intereses legales correspondientes por el retraso producido en esta devolución.

Asimismo, se comunicó que para proceder a la devolución del impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente a 1983 la Administración de Salamanca había requerido al interesado con fecha 2 de abril de 1993 que aportara los justificantes de las deducciones de la cuota del impuesto sobre la renta de las personas físicas a que pudiera tener derecho, dado que procedía practicar liquidación provisional, ya que el interesado en ese ejercicio residió en España, y sin embargo había presentado su declaración por obligación real, es decir como no residente.

En otra queja 9310466, el promovente exponía que hasta el momento en que se dirigió a esta institución no había recibido la cantidad correspondiente a la devolución de su declaración de IRPF del año 1991, pese a las numerosas gestiones personales realizadas en la Administración de la localidad de Pinto, donde había presentado la citada declaración.

La Delegación Especial de la Agencia de Madrid, envió el informe solicitado en el que comunicaba que con fecha 17 de junio de 1993 se había emitido el talán correspondiente a nombre del interesado por importe de 253.545 pesetas que se remitió al domicilio que figuraba en su base de datos.

En la queja 9315836, se exponía que la Delegación de la Agencia de Madrid, Administración del distrito de Arganzuela, procedió a embargarle por importe de 41.706 pesetas la devolución del IRPF de 1991 por una deuda tributaria correspondiente al impuesto sobre transmisiones patrimoniales.

Según comunicaba el interesado, dicha cantidad había sido abonada y remitido el depósito correspondiente a la Caja General del Ministerio de Economía y Hacienda, por un importe de 48.378 pesetas para su ingreso en la cuenta de la Delegación de Hacienda, una vez detraída esta cantidad del depósito efectuado ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid para su aplicación a la liquidación correspondiente a la deuda tributaria antes citada, tal y como le había sido comunicado al interesado.

La Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Madrid, envió informe en el que comunicaba que:

> «Las actuaciones llevadas a cabo por la Administración son procedentes, ya que como el contribuyente tenía una deuda contraída por el concepto de transmisiones patrimoniales, se le embargó la renta del ejercicio 1991, por un importe de 41.706 pesetas para cancelar la deuda tributaria citada. Cuando se efectuaron las actuaciones por parte de la Administración de Arganzuela, el contribuyente no hizo saber que con anterioridad había hecho el depósito por importe de 48.378 pesetas a través del Tribunal Económico-Administrativo para su posterior envío a la Caja General de Depósitos en aplicación a la misma deuda, por lo que se llevó a cabo el procedimiento ejecutivo y posterior embargo. »

Informando de que se iba a proceder «a efectuar la devolución de 48.378 pesetas mediante talán nominativo, que emitirá esta Delegación, y se pondrá en conocimiento del contribuyente para que pase a retirarlo».

4.2. *Impuesto sobre el Valor Añadido*

En primer lugar, es necesario señalar que en fecha 1 de enero de 1993 se ha producido la entrada en vigor de la nueva Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido, Ley 37/1992, de 25 de diciembre.

Asimismo, con fecha 29 de diciembre de 1992 se publicó en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto 1624/1992 que aprueba el Reglamento sobre el Impuesto sobre el Valor Añadido.

El origen de esta reforma, que se puede calificar de profunda, como explícita el legislador, hay que buscarlo en la creación del mercado interior en el ámbito comunitario y la consiguiente adaptación a las Directivas 9 1/68 CEE, 92/77/CEE y al Reglamento 92/218/CEE del Consejo de Comunidades.

De igual forma la experiencia acumulada durante los siete años de vigencia del IVA había puesto de manifiesto la necesidad de introducir determinadas modificaciones en su legislación, para solucionar algunos problemas técnicos o simplificar su aplicación, como se expresa en la exposición de motivos de la ley.

La redacción dada al artículo 91.2.9.º de la nueva ley, siguiendo el criterio adoptado por el Real Decreto Ley 7/1989, de 29 de diciembre, ha solucionado un problema que había venido planteándose, como consta en dos últimos informes del Defensor del Pueblo, por la exigencia a los minusválidos del requisito previo de estar en posesión

del permiso de conducción establecida en el artículo 29.1.1.g) de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, reguladora del Impuesto sobre el Valor Añadido, para poder acceder al tipo general, en vez de tener que pagar el tipo más alto previsto para las operaciones de adquisición de automóviles y que, en su momento, originó la remisión por parte de esta institución de una sugerencia que no fue aceptada por la Administración.

No obstante, durante el año 1993, a pesar de haber quedado solucionado el aspecto del problema referido, se han seguido dirigiendo a esta institución diversos interesados, minusválidos, exponiendo los perjuicios que les había ocasionado la falta de información relativa a que el reconocimiento del derecho del adquirente a la aplicación del tipo impositivo general debía ser previo a la adquisición del correspondiente vehículo.

En el caso de las quejas 9317216 y 9306222, que se referían a esta cuestión, esta institución no ha podido realizar ninguna actuación al haber cumplido la administración competente lo previsto en el citado artículo, y así se ha comunicado a los promoventes.

En otro supuesto, la promovente de la queja 9204517, exponía que, con fecha 1 de septiembre de 1983, había suscrito con el Ayuntamiento de Cambre (La Coruña) un contrato de limpiezas a realizar en un colegio, dependiente del citado ayuntamiento, por haber resultado adjudicataria del concurso realizado a tal efecto.

A partir de 1986, y habiendo entrado en vigor la Ley 30/1985, de 2 de agosto, del Impuesto sobre el Valor Añadido, la interesada empezó a presentar las correspondientes facturas ante el ayuntamiento citado, incluyendo en las mismas el 12 por ciento de impuesto sobre el valor añadido. Según manifiesta la firmante, no le fueron admitidas las facturas con el impuesto sobre el valor añadido incluído, comunicándole que era ella, como contratista, la que debía hacer frente al mencionado impuesto por su cuenta. Esta situación se venía dando hasta el momento en que la interesada se dirigió a esta institución.

Una vez estudiada la cuestión, se llegó a la conclusión de que el Real Decreto 2444/1985 establece la forma de cálculo del nuevo precio del servicio como consecuencia de la supresión del impuesto general sobre el tráfico de empresas (IGTE) y la repercusión del IVA, mientras que el IGTE se exigía mediante una retención que debía ser autoliquidada por el prestador del servicio y en su defecto se liquidaría por el propio ayuntamiento al autorizar el pago, que era el

obligado a ingresarlo en el Tesoro, la cuota del IVA ha de repercutirse separadamente en la factura y se autoliquida e ingresa por el que presta el servicio.

Ante la posible irregularidad en la actuación del Ayuntamiento de Cambre el Defensor del Pueblo se dirigió al mismo, que contestó comunicando que la concesionaria del servicio referido había solicitado que le fuera abonado en el precio el importe correspondiente a la cuota del impuesto sobre el valor añadido y se revisase aquél en función del índice de precios al consumo y que se consideraba que la contratista tenía derecho a percibir la cantidad de 12.019 pesetas en concepto de atrasos por el cambio del tipo impositivo del IVA correspondiente a los siete primeros meses del pasado año y la cuantía de 25.748 pesetas por el mismo concepto para los cinco meses restantes del año, lo que hacía un total de 37.767 pesetas de atrasos.

No obstante, el ayuntamiento pensaba que, en este caso, procedía la actualización, ya que el 11 de junio de 1992 se había denunciado el contrato y esta denuncia había adquirido firmeza al no ser recurrida en plazo.

Por todo lo expuesto, se informaba negativamente la reclamación de la contratista en relación a la adaptación del precio del servicio a la entrada en vigor del IVA y a su actualización mediante la aplicación de alguna fórmula de revisión, y favorablemente la liquidación de atrasos por la modificación del tipo impositivo del citado tributo habido a lo largo del pasado año.»

En consecuencia, se estimó correcta la contestación emitida, por lo que se procedió a concluir las actuaciones con el Ayuntamiento de Cambre y a dar traslado de las mismas a la interesada.

4.3. *Impuesto sobre transmisiones patrimoniales*

Al igual que durante 1992, se han recibido en el presente año numerosas quejas en las que se plantean problemas relativos a la comprobación de valores en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales (ITP).

Los problemas se centran en dos aspectos distintos de la comprobación de valores, unos referidos a la comprobación propiamente dicha realizada por la Administración tributaria, al amparo de los artículos 49, 50 y 51 de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y otros relativos a las dudas que suscita el procedimiento de tasación pericial contradictoria regulado en el artículo 52 de la citada Ley.

Por otra parte es necesario destacar la publicación en el Boletín Oficial del Estado de 20 de octubre de 1993, del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Nueva Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Este ha sido publicado en cumplimiento de la autorización concedida al Gobierno por la disposición adicional novena de la Ley 29/1991, de 16 de diciembre, de adecuación de determinados conceptos impositivos a las Directivas y Reglamentos de las Comunidades Europeas, para elaborar y aprobar un nuevo texto refundido del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, prorrogada para el año 1993 por la disposición adicional tercera de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido que, al mismo tiempo, extiende la autorización a regularizar, aclarar y armonizar las disposiciones legales relativas al impuesto.

En dicho texto refundido se recogen los preceptos del aprobado por el Real Decreto Legislativo 3050/1980, de 30 de diciembre, con las modificaciones que en el mismo se han ido introduciendo por las distintas leyes de presupuestos generales del Estado, por la Ley 14/1985, de 29 de mayo, de Régimen Fiscal de Determinados Activos Financieros, por la Ley 30/1985, de 2

de agosto, del Impuesto sobre el Valor Añadido, por la Ley 25/1986, de 24 de diciembre, de Supresión de Tasas Judiciales, por el Real Decreto-Ley 1/1986, de 14 de marzo, de Medidas Urgentes Administrativas, Financieras, Fiscales y Laborales, por la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones y por la citada Ley 29/1991.

El nuevo texto incorpora, igualmente, otras disposiciones que, especialmente en materia de beneficios fiscales, afectaban a la regulación del texto refundido hasta ahora vigente, armonizando su contenido.

4.3.1. *Comprobación de valores*

Se han dirigido a esta institución diversos ciudadanos planteando quejas en relación con la comprobación de valores realizada por la Administración tributaria.

Estudiados los supuestos planteados se han detectado irregularidades en los procedimientos seguidos, y concretamente, en la mayoría de los casos, por haberse notificado conjuntamente la comprobación de valores y la liquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales consecuencia de la misma. Esta actuación administrativa, a juicio de esta institución podía considerarse nula, ya que infringía lo dispuesto en el artículo 121.2 de la Ley General Tributaria que establece la obligatoriedad de que la notificación del aumento de la base tributaria sobre la resultante de las declaraciones contenga expresión concreta de los hechos y elementos adicionales que la motivan. En este sentido existen argumentaciones en fallos del Tribunal Económico-Administrativo Central (21 de enero de 1987 y 18 de octubre de 1989), así como sentencias de Tribunales Superiores de Justicia (sentencia de 30 de septiembre de 1987) en las resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central se establece la necesidad de notificar por separado, el resultado de la comprobación de valores y la liquidación consecuencia de ésta, ya que se trata de actos administrativos distintos, declarando la nulidad de lo actuado cuando falte este requisito.

En las quejas 9202557, 9202575 y 9205410, se plantean problemas en relación con el citado procedimiento.

En las dos primeras, los interesados presentaron recursos de reposición basados en su disconformidad con los resultados de las comprobaciones de valores efectuadas, sin que hubieran recibido respuesta en el momento de dirigirse a esta institución, por lo que, como consta en el informe del año 1992, se iniciaron actuaciones ante la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Castilla y León.

En el informe de la Administración se manifestaba que las resoluciones de ambos recursos habían sido enviadas a los interesados en fechas 14 y 15 de octubre de 1992, respectivamente, pero no se acompañaba copia de las mismas, por lo que se solicitaron dichas copias a la mencionada Consejería.

Finalmente, se recibió contestación de la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Castilla y León en la que se comunicaba que en relación con la queja 9202557, el recurso había sido estimado parcialmente y que la notificación de la resolución del recurso de reposición había sido recibida por el interesado.

En relación con la queja 9202575, la Consejería de Economía y Hacienda informó de que se había estimado el recurso presentado, por lo que no procedía liquidación complementaria al haberse considerado como valor comprobado el declarado por el interesado. La notificación de la resolución del recurso se había enviado por correo certificado a la dirección que obraba en poder

del servicio de Hacienda siendo devuelto por el servicio de Correos por estar ausente en hora de reparto y por caducidad.

En un tercer supuesto, queja 9205410, el promovente planteaba su disconformidad con la comprobación de valores efectuada por la Administración. De lo expuesto por el interesado y del análisis de la documentación que acompañaba y aun reconociendo plenamente la facultad de la Administración para ejercer la competencia de comprobación de valores, se consideró que podía haberse producido una indefensión del interesado, ya que no pudo solicitar a la oficina gestora la practica del medio de comprobación que supone la tasación pericial contradictoria, e igualmente se le había impedido la reclamación directa contra el acto de valoración por haberle comunicado la Administración, conjuntamente, la comprobación de valores y la liquidación del impuesto correspondiente.

En consecuencia, se remitió a la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Castilla y León la siguiente sugerencia, como consta en el informe del año 1992:

> «Que por esa Consejería se declare la nulidad de la notificación conjunta realizada por la Oficina Liquidadora de Miranda de Ebro, y se proceda a realizar notificación autónoma de comprobación de valores, en la que se determine la base liquidable con arreglo a lo dispuesto en el artículo 52.1 y 2 de la Ley General Tributaria, así como los procedimientos de reclamación que puede interponer en caso de disconformidad.»

La oficina liquidadora de Miranda de Ebro no aceptó esta sugerencia, manifestando que «el interesado interpuso la queja con posterioridad a hacerse efectiva en vía ejecutiva el pago de la deuda tributaria contraída, y había obrado con mala fe manifiesta, puesto que optó por la inactividad pensando que la misma daría lugar a la prescripción del impuesto, pasando posteriormente a ampararse en una institución jurídica para verse protegido de las consecuencias de su inicial inoperancia». Sin embargo se reconoce irregularidad de la notificación enviada.

Al no estar de acuerdo con lo indicado por la oficina liquidadora y ya que la citada sugerencia se había remitido a la Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Castilla y León, esta institución reiteró nuevamente la sugerencia.

La Consejería de Economía y Hacienda contestó que en la notificación conjunta de base y liquidación se había omitido la referencia a la tasación pericial contradictoria, como peculiar medio de impugnación del acto de comprobación de valores, por lo que se había producido, efectivamente, una notificación defectuosa por no reunir los requisitos que según la Ley General Tributaria deben contener las notificaciones.

Pero, continuaba explicando que «esta misma Ley regula en el artículo 125 los efectos de las notificaciones defectuosas señalando que las mismas surtirán efecto a partir de la fecha en que el sujeto pasivo se dé expresamente por notificado, interponga el recurso pertinente o efectúe el ingreso de la deuda tributaria».

El afectado no había interpuesto ningún recurso contra la notificación conjunta a la que se ha hecho referencia ni contra la certificación de descubierto expedida con fecha 29 de mayo de 1990, ingresando el importe de la deuda el día 24 de octubre de 1991.

Se trataba, por lo tanto, de un acto firme y consentido por lo que se consideraba que no procedía, de acuerdo con el precepto citado, declarar la nulidad de la notificación conjunta realizada por la oficina liquidadora de Miranda de Ebro.

En contestación a dicho escrito el Defensor del Pueblo manifestó su disconformidad con el razonamiento efectuado, ya que se significaba, respecto a 1os efectos de las notificaciones

defectuosas, que «no era éste el marco normativo en el que se solicitaba se declarase la nulidad de la notificación».

En efecto, independientemente, de que un acto haya adquirido firmeza, la Administración pública está investida de la potestad de volver sobre sus propios actos a fin de verificar su oportunidad o su conformidad con el ordenamiento jurídico, y en su caso, privarles de efectos por motivos de legalidad y oportunidad.

Esta regulación es aplicable a la Administración en las comunidades autónomas y a las autoridades y corporaciones locales como abundantemente ha consagrado la jurisprudencia.

Todas estas actuaciones han sido comunicadas al promovente. Igualmente, se procedió a comunicar a la Consejería de Economía y Hacienda la inclusión del resultado de las mismas en el presente informe, lo que se cumplimenta.

El problema planteado en la queja 9211543 era similar al anterior, pero motivado, en este caso, por la oficina liquidadora de Pozuelo de Alarcón que depende de la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid.

Se efectuó una sugerencia de idéntico contenido a la citada a la que contestó el jefe de la dependencia de gestión tributaria no reconociendo la irregularidad de la notificación efectuada al interesado, y considerando que se había seguido en todo momento el procedimiento administrativo que marca la Ley General Tributaria en cuanto a la comprobación de valores.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo se dirigió a la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid expresando su disconformidad con lo manifestado y reiterando la sugerencia remitida con anterioridad.

La Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid comunicó que estimaba correcto el procedimiento administrativo seguido en este expediente y acorde con lo dispuesto en la Ley General Tributaria y en la Ley de Procedimiento Administrativo, así como en las normas reguladoras del propio impuesto, por lo que se le señaló que quedaría constancia en el presente informe de la no aceptación de nuestra sugerencia.

Por otra parte, en la contestación al interesado se le ha informado de los recursos posibles, y también de que el hecho de haberse dirigido al Defensor del Pueblo no suspendía los plazos previstos en las normas jurídicas vigentes para interponer esos posibles recursos, en vía administrativa o jurisdiccional, ni la ejecución de las resoluciones o actos afectados.

En otra queja (9201401) la promovente exponía que había comprado un local comercial en la localidad de Orihuela junto con otra persona, presentando la oportuna liquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales en la oficina liquidadora de la citada localidad.

El otro comprador recibió una notificación de la oficina liquidadora en la que se le notificaba la imposición de una multa por haber presentado la liquidación fuera de plazo, así como un aumento de la base liquidable como resultado de una nueva valoración.

No estando de acuerdo con esta nueva valoración, interpuso recurso de reposición ante la oficina liquidadora de Orihuela. No obstante, el organismo autónomo provincial de gestión tributaria de Alicante, le notificó que se había iniciado providencia de apremio.

Una vez personados los interesados en la oficina liquidadora de Orihuela se les informó de que el recurso de reposición que en su día interpusieron había sido extraviado y que la única solución que les quedaba era suponer que se había producido silencio administrativo y pagar la cantidad requerida.

Ante esta situación de indefensión optaron por presentar un nuevo recurso de reposición ante el servicio de gestión tributaria y recaudación de Orihuela.

Esta institución solicitó informe a la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en Alicante, en primer lugar, y con posterioridad, a la Dirección Provincial de los

Servicios Territoriales de la Consejería de Economía y Hacienda de la Generalidad, al haber asumido la Comunidad Autónoma la gestión de este impuesto.

El servicio de gestión tributaria de los servicios territoriales de Alicante de la Consejería de Economía y Hacienda nos remitió el informe solicitado, en el que se exponía que la oficina liquidadora de Orihuela no había encontrado el recurso correspondiente, pero que en aplicación del artículo 15.2 del Real Decreto 2244/1979, de 7 de septiembre, por el que se reglamenta el recurso de reposición el mismo había de considerarse desestimado.

Asimismo, informaba de que en dos encuentros personales con la interesada, el liquidador había intentado hacerle comprender que, dados los años transcurridos y estando ya en vía de apremio el cobro de la liquidación, era imposible contestar a un recurso de reposición impugnando la base notificada, pero que sí se podía oficiar a la oficina de recaudación a fin que anulase la certificación de descubierto, con lo que se ahorrarían el 20 por 100 del recargo de apremio, pero los interesados rechazaron esta sugerencia por considerarla insuficiente.

Aunque no sea la valoración lo que se discute en el recurso, se hace constar por el liquidador que la interesada había sido informada por él mismo personalmente de que el aumento de la base liquidable tenía su fundamento en la valoración que obraba en el expediente, realizada por el arquitecto jefe de los servicios territoriales de Alicante en el mes de marzo de 1989, y por tanto, el recurso de reposición de no haberse extraviado habría sido también contestado negativamente.

Estudiado este informe, esta institución consideró improcedentes los argumentos expuestos e incorrecta la actuación administrativa que de forma conjunta notificaba la comprobación de valores y la liquidación del ITP consecuencia de la misma, ya que con ello se infringía el artículo 121.2 de la Ley General Tributaria, por lo que dirigió a la Consejería de Economía y Hacienda la siguiente sugerencia:

> «Que por esa Consejería se declare la nulidad de la notificación conjunta realizada por la oficina liquidadora de Orihuela y se proceda a realizar notificación autónoma de comprobación de valores, en la que se determine la base imponible, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 52 puntos 1 y 2, de la Ley General Tributaria, así como los procedimientos de reclamación que puede interponer en caso de disconformidad.»

La Consejería de Economía y Hacienda contestó a la sugerencia comunicando que la misma se había remitido al registrador-liquidador del impuesto de la oficina de Orihuela, quien había expuesto argumentaciones que, en su opinión, hacían dudosa la posibilidad de seguirla, pero que no obstante había sido aceptada en base a los fundamentos de derecho alegados por el Defensor del Pueblo.

Asimismo comunicaba que se habían anulado las actuaciones realizadas a partir de la comprobación del valor declarado reponiendo el expediente a este estado, y que se habían remitido por correo certificado notificaciones del valor comprobado a los interesados en las que se indicaba: valor comprobado, base liquidable, recursos o reclamaciones a interponer en caso de disconformidad, plazos de interposición de dichos recursos o reclamaciones, posibilidad de tasación pericial contradictoria y plazo para el ejercicio de tal posibilidad.

Una vez aceptada esta sugerencia, se considera subsanada la irregular actuación producida, lo que se ha comunicado a los interesados.

4.3.2. *Tasación pericial contradictoria*

En relación con la comprobación de valores pero referido en concreto al procedimiento específico de tasación pericial contradictoria, hay que señalar los problemas planteados al aplicar el artículo 52 de la Ley General Tributaria en su redactado de la Ley 31/1990, de Presupuestos para 1991 por cuanto se ha observado que en ocasiones en las notificaciones remitidas a los interesados no se les informa junto a los posibles recursos que pueden ser interpuestos contra las comprobaciones de valores de la posibilidad de solicitar la tasación pericial contradictoria. En otros escritos de la Administración tributaria se les comunica dicha posibilidad, peno no de que los gastos del perito correrán a cargo del sujeto pasivo, ni se indica la autoridad ante la que debe solicitarse dicho procedimiento.

Claro ejemplo de ello es la queja 9306240, en la que el interesado planteaba que interpuso recurso de reposición contra la comprobación de valores practicada por la transmisión de una vivienda que adquirió en 1988 sin que el mismo hubiera sido resuelto cuando se dirigió a esta institución.

Solicitado informe a la Consejería de Economía y Hacienda de la Generalidad, comunicó que se había practicado por los técnicos del servicio de valoración de los servicios territoriales una nueva valoración de la vivienda transmitida y el servicio de gestión tributaria había resuelto y notificado el recurso planteado por el interesado.

En la citada resolución no se expresaba, efectivamente, como se ha explicado con anterioridad, ante qué órgano debía promoverse la tasación pericial, ni que los honorarios del perito del sujeto pasivo deberían ser satisfechos por éste.

A juicio de esta institución la ausencia de estas explicaciones crea confusión entre los administrados y produce indefensión frente a la administración, que no ha cumplido lo previsto en el artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aplicable a este supuesto de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ya que, como señala abundante jurisprudencia, las previsiones contenidas en el citado artículo no deben interpretarse en su sentido literal, sino conforme a los principios de lógica y razón, de forma que garanticen los derechos e intereses de los administrados.

Por todo ello, se formuló a la Consejería de Economía y Hacienda de la Generalidad Valenciana la siguiente recomendación:

> «Que en las notificaciones de las resoluciones adoptadas en recursos contra comprobaciones de valores efectuadas por la administración, al comunicar a los interesados la posibilidad de promover la tasación pericial contradictoria, regulada en el artículo 52 de la Ley General Tributaria, en su redacción de la Ley 31/1990, se incluya la referencia al organismo ante el que la misma se ha de solicitar, así como la condición de que los honorarios del perito del sujeto pasivo serán satisfechos por éste.»

La Consejería ha informado de la aceptación de esta recomendación en 1os siguientes términos:

> «Le comunico que se ha remitido copia de dicha recomendación a los tres directores de los Servicios Territoriales de esta Consejería de Economía y Hacienda, para que se proceda a su cumplimiento en los términos allí establecidos. »

La citada Consejería de Economía y Hacienda de la Generalidad Valenciana ha informado a esta institución de que los servicios territoriales dependientes de la misma han corregido los impresos correspondientes, incluyendo las especificaciones en los términos de nuestra recomendación, por lo que se dan por concluidas estas actuaciones, al haberse comprobado la efectiva puesta en práctica de las medidas contenidas en la recomendación del Defensor del Pueblo.

Asimismo, en la queja 9212717, el interesado exponía ante esta institución que, con fecha 7 de noviembre de 1989, recibió notificación de la sección de transmisiones patrimoniales de la oficina de gestión tributaria de Gijón, de comprobación de valores referente a un piso de su propiedad determinando una base liquidable.

Al no estar conforme con la valoración notificada, reclamó ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Asturias, el cual mediante fallo de 16 de marzo de 1990 anuló el expediente de comprobación de valores realizado por la oficina de gestión tributaria de Gijón, reponiendo las actuaciones al momento de su inicio y acordando, asimismo, que por parte de la Administración se utilizasen en la nueva valoración los medios previstos en el artículo 52 de la Ley General Tributaria, a los efectos de que el resultado obtenido estuviera debidamente fundamentado.

Posteriormente, el interesado recibió notificación de la sección de transmisiones de la Dirección Regional de Tributos y Política Financiera de la correspondiente valoración del inmueble de su propiedad por idéntico importe que la anteriormente comunicada, adjuntando esta vez tasación pericial contradictoria.

Ante esta situación, el interesado presentó nuevamente reclamación ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Asturias que acordó desestimar la misma confirmando la valoración practicada al estar fundamentada por perito de la Administración.

En el considerando último de la citada resolución se manifiesta que la tasación pericial de la Administración no se había realizado de forma muy completa, pero que siendo la tasación pericial contradictoria la única forma de impugnar la valoración practicada por la Administración y no habiendo sido utilizada esta vía por el interesado, había de confirmarse el valor asignado por el perito de la Administración al reunir los requisitos mínimos exigidos para su validez.

Según indica el interesado no solicitó la tasación pericial contradictoria porque siempre dedujo de las notificaciones recibidas de la Dirección Regional de Tributos y Política Financiera, que en caso de disconformidad con las valoraciones realizadas, podía optar de forma alternativa por solicitar la tasación pericial contradictoria o bien interponer recurso de reposición o reclamación económico-administrativa.

El Defensor del Pueblo, a la vista de las notificaciones mencionadas, consideró que la forma en que estaban redactadas inducía a interpretar como excluyentes las posibilidades de emprender acciones legales en caso de disconformidad con la resolución notificada y por tanto en el caso del interesado, supuso una evidente merma de sus garantías de defensa.

Por todo ello, se sugirió a la Consejería de Hacienda, Economía y Planificación del Principado de Asturias la sugerencia que rectificase la actuación realizada con arreglo a lo previsto en el artículo 156 de la Ley General Tributaria y se procediera a notificar al interesado la posibilidad de solicitar tasación pericial contradictoria a la última valoración realizada, al objeto de restablecer con las debidas garantías el procedimiento de reclamación económico-administrativa que, en su caso, quisiera interponer el interesado. Igualmente, se solicitaba que modificase la redacción de los modelos de notificación enviados por la sección de transmisiones, de forma que fueran expresados claramente los derechos y garantías que amparan al contribuyente con arreglo a la normativa fiscal vigente.

En su contestación la Consejería de Hacienda, Economía y Planificación, comunicó la no aceptación de la sugerencia planteada, concluyendo que «salvo mejor parecer que las vías de impugnación procedentes ante un expediente de comprobación de valores son excluyentes en el tiempo y que tal criterio se encuentra recogido en la expresión de recursos recogida en las notificaciones efectuadas».

Por ello, el Defensor del Pueblo se dirigió a la Consejería de Hacienda, Economía y Planificación del Principado de Asturias manifestando la disconformidad con la no aceptación de la sugerencia formulada por esta institución y comunicando, asimismo, la inclusión de este resultado en el informe a las Cortes Generales de conformidad con lo establecido en el artículo 33.1 de la Ley Orgánica 3/1981.

Se debe dejar constancia que la no aceptación de esta sugerencia supone un detrimento de las garantías de defensa del interesado.

4.4. *Procedimiento administrativo*

4.4.1. *Problemas reflejados en las quejas motivadas por los procedimientos de la Administración tributaria*

Durante el año 1993, al igual que en 1992, se han planteado numerosas quejas referidas a los procedimientos de la Administración tributaria, en ocasiones porque la misma no ha tenido en cuenta la aplicación subsidiaria de las normas establecidas en el procedimiento administrativo común cuando surgen dudas en la interpretación de las normas de carácter tributario, o bien, en otros casos por incumplimientos de procedimientos tributarios.

4.4.1.1. *Notificaciones irregulares y falta de notificación*

Se ha detectado en muchas quejas planteadas que las notificaciones enviadas a los interesados no observan las debidas prescripciones legales, y que, en otras ocasiones, ni siquiera se efectúan estas notificaciones, produciendo una dura y grave indefensión al ciudadano.

Así en la queja 9219237, la promovente plantea que había recibido escrito de una entidad financiera donde mantenía una cartilla de ahorros en el que se le comunicaba que se le había realizado un embargo por la Administración de Hacienda por importe de 73.651 pesetas sin haber recibido notificación previa alguna que justificase el origen de la deuda. Por ello, interpuso ante la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid, recurso de reposición.

La Delegación Especial de la Agencia de Madrid, envió un informe en el que comunicaba que «las Diligencias de embargo en la cuenta del banco, por un importe de 73.651 pesetas, concepto de transmisiones patrimoniales, habían sido llevadas a cabo por la Unidad de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Vizcaya».

Puestos en contacto con la Unidad de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Vizcaya, se comunicó que dicho embargo era improcedente, por no cumplir los requisitos legales de notificación, de manera que se procedería a devolver la cantidad embargada 73.651 pesetas, con los consiguientes intereses de demora, facultad que trasladaba por ser de su

competencia a la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid, para que la llevara a cabo.

Por lo que respecta al recurso de reposición interpuesto por la interesada, se consideraba que era procedente estimarlo en su totalidad, de manera que la deuda a que dió lugar la liquidación paralela original del impuesto de transmisiones patrimoniales, así como el recargo de apremio se consideraban prescritos por no haber sido notificados de acuerdo con las normas legales reglamentarias.

Dado que el problema que motivó esta queja había quedado solucionado se procedió a dar por conclusa la investigación dando traslado del informe recibido a la interesada.

Hay que resaltar también la queja 9317555, en la que el denunciante exponía que se le ha procedido a embargar cuentas bancarias a su nombre para el pago del segundo plazo del impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente a 1986, sin haber recibido notificación anterior de la Administración tributaria que justifique el origen de la deuda tributaria.

Asimismo manifestaba que esa deuda tributaria pudiera estar ya pagada por coincidir en importe con una deuda abonada ya en su momento.

Por otra parte, presentó recurso de reposición ante la Administración tributaria de Chamartín contra la providencia de apremio iniciada contra él por la misma deuda, sin que en el momento de dirigirse a esta institución hubiera obtenido respuesta.

La Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid remitió el informe solicitado en el que se comunicaba que se había emitido talón nominativo por el importe de la cantidad embargada indebidamente en la cuenta corriente del promovente, por el concepto del IRPF, segundo plazo, del ejercicio 1986, por importe de 69.439 pesetas, más los intereses de demora correspondientes, señalando a la Administración implicada de la grave irregularidad en que había incurrido.

En otro caso (queja 9213273), el promovente exponía que, como consecuencia de una inspección practicada sobre sus declaraciones de impuesto sobre la renta de las personas físicas y del impuesto general de tráfico de empresas correspondientes a los ejercicios comprendidos entre 1983 y 1986, le fueron practicadas una serie de liquidaciones positivas que ascendían a un importe total de 3.151.983 pesetas.

Asimismo afirmaba que debido a su precaria situación económica, que le impedía hacer frente al pago de esta deuda tributaria solicitó un aplazamiento de la misma ante la Administración de Hacienda de Reinosa en marzo de 1991. Un año después, recibió de la Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, denegación al aplazamiento solicitado.

Esta institución consideró, una vez estudiada la documentación aportada, que por parte de la Delegación se habían realizado actuaciones que podían considerarse irregulares como por ejemplo que la denegación se hubiese producido transcurrido un año, provocando un agravamiento de la situación del interesado como deudor ante la Hacienda pública. También en la resolución denegatoria propiamente dicha no parecía que se hubieran observado las garantías que exige el ordenamiento ya que el artículo 52.3 del Reglamento General de Recaudación establece que «se considera garantizada la deuda cuando estando en periodo ejecutivo, se haya realizado con relación a ella anotación preventiva de embargo en registro público de bienes de valor suficiente, a juicio de los órganos de recaudación» y la denegación del aplazamiento no se realizó, de acuerdo con lo establecido en este precepto.

Según argumentaba el peticionario, se había infringido, asimismo, el artículo 55 del Reglamento General de Recaudación que establece que cuando la notificación del aplazamiento fuese denegatoria deberá contener los siguientes requisitos:

«Si se hubiese solicitado el aplazamiento en el periodo voluntario, se advertirá que la deuda deberá pagarse dentro del plazo que reste de dicho periodo. Si no restase plazo se advertirá que deberá pagarse junto con los intereses devengados hasta la fecha de la resolución denegatoria antes del 5 ó 20 del mes siguiente, según dicha resolución se haya notificado en la primera o segunda quincena del mes.

Si se hubiese solicitado el aplazamiento en periodo ejecutivo, se advertirá que continuará el procedimiento de apremio.»

En la notificación enviada al interesado, no estaban recogidas las anteriores prevenciones.

Por último en la notificación mencionada no se motivaban razonadamente las causas de la denegación de la solicitud, toda vez que se limitaba a comunicar que las garantías aportadas por el interesado se habían considerado insuficientes y no se le concedía la oportunidad de subsanar las deficiencias o irregularidades que existiesen a juicio de la Delegación. Tampoco se incluían en la notificación las posibilidades de impugnación del acuerdo adoptado, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 79.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Pero lo más grave para el interesado era que, a pesar de las irregularidades y deficiencias del procedimiento le fue notificado por la Dependencia Regional de Recaudación, la subasta de su piso para el día 24 de noviembre de 1992.

Por todo ello, esta institución solicitó informe a la Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Cantabria, que contestó en breve plazo comunicando la adopción de los siguientes acuerdos:

«1. Ordenar la preventiva suspensión de la subasta hasta tanto no se subsanasen los defectos apuntados por el Defensor del Pueblo.

2. Reponer la tramitación del expediente a efectos de que se corrijan los errores advertidos determinando correctamente el valor de los bienes embargados ofreciendo al contribuyente la posibilidad de gestionar un aplazamiento de su deuda siempre que cumpla la legislación vigente en esta materia y aporten garantías suficientes, y sin perjuicio de las facultades discrecionales que en materia de aplazamientos tiene la administración, notificar correctamente al sujeto pasivo las decisiones que adopten.»

Al recibir este informe, el Defensor del Pueblo se dirigió a esta Delegación Especial para que comunicase las sucesivas actuaciones al respecto.

En consecuencia, nos envió un nuevo informe en el que manifestaba las actuaciones siguientes:

«A) Se ha suspendido de forma indefinida la celebración de la subasta de los bienes embargados al deudor y ofrecidos como garantía del aplazamiento solicitado.

B) Se ha repuesto la tramitación del expediente y se ha comunicado al interesado la posibilidad de ofrecer un nuevo plan de pagos para la liquidación de la deuda. La notificación de este nuevo requerimiento al interesado se efectuó con fecha 19 de enero de 1993, concediéndole 10 días hábiles para atenderlo.

C) Se ha presentado el día 1 de febrero pasado por el interesado una nueva solicitud de fraccionamiento que se encuentra en estudio en la Sección de Aplazamientos de esta Delegación.

D) El contribuyente propone saldar una deuda de 3.058.240 pesetas mediante pagos mensuales de 10.000 pesetas, ofreciendo como garantía la anotación preventiva de embargo existente y en la parte que no la cubra, dispensa de garantía.

Esto hace que, incluidos los intereses de demora, el plazo de amortización de la deuda sea superior a 50 años, con lo que se incumpliría, caso de aceptar la propuesta del contribuyente, toda la normativa interna sobre plazos máximos de concesión de aplazamientos, duración de las anotaciones preventivas de embargo, suficiencia de la garantía, etc...

E) En el momento actual se está estudiando la posibilidad de proponer una alternativa al deudor consistente en aceptar la grantía ofrecida y reducir el plazo de amortización hasta el máximo tiempo posible de cinco años, con las cuantías anuales que resulten. En el caso de que no se acepte, se notificará al interesado la denegación del aplazamiento con todas las garantías formales exigibles. »

Se estimó, por consiguiente, que el centro gestor subsanó convenientemente, mediante las citadas actuaciones, las irregularidades detectadas, resaltando la colaboración prestada a esta institución por la Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Cantabria.

4.4.1.2. *Procedimientos iniciados innecesariamente o prolongados en exceso*

Se siguen observando problemas derivados de la iniciación de expedientes en vía de apremio que podían haberse evitado si la Administración tributaria hubiera gestionado con mayor eficacia y coordinación.

Buena prueba de ello es la queja 9204516 en la que el afectado exponía que en los últimas días del mes de junio de 1991 recibió de la Administración de Hacienda del distrito Retiro de Madrid, notificación de la liquidación, en vía ejecutiva de una sanción de tráfico por importe de 24.000 pesetas.

El interesado manifestaba que no se le había comunicado el pago de esa deuda en periodo voluntario y tampoco recibió notificación alguna de la Jefatura de Tráfico sobre la existencia de la mencionada sanción. Ante tal situación y presentó recurso de reposición sin haber recibido respuesta cuando se dirigió a esta institución.

Con posterioridad recibió notificación de embargo de la citada Administración fechada el 20 de enero de 1992 por la cantidad supuestamente adeudada contra la que el interesado interpuso nuevo recurso de reposición, sin que tampoco se hubiera resuelto cuando se dirigió al Defensor del Pueblo.

Ante la falta de respuesta, se iniciaron actuaciones ante la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria que contestó comunicando que la Administración había acordado la devolución por importe de 24.000 pesetas más los intereses de demora y que en breve plazo se emitirían dos talones que recibiría el contribuyente por correo en su domicilio.

En algún caso, sucesivos incumplimientos de la Administración tributaria han llevado a la prolongación innecesaria del procedimiento, y así la reclamante de la queja 9215512 expone que,

con fecha 11 de septiembre de 1991, presentó escrito ante la entonces Delegación de Hacienda de Barcelona reclamando el cumplimiento de la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de fecha 18 de enero de 1991, por la que se estimaba el derecho de la interesada a percibir los intereses de demora calculados sobre la base de 48.566 pesetas al tipo del 8 % y el periodo comprendido entre el 30 de junio de 1980 añadiendo seis meses y treinta días y cuya fecha final era la de la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Cataluña, es decir, el 18 de enero de 1992. La interesada no había recibido contestación alguna a la reclamación planteada ni se había producido la liquidación de la cantidad adeudada por la citada Delegación.

Ante todo lo explicitado por la promovente, se solicitó informe a la Agencia Estatal de Administración Tributaria sobre las razones por las que no se había realizado la devolución ordenada por el Tribunal Económico-Administrativo Regional, así como los motivos del retraso y del silencio administrativo producido en relación con este asunto.

La Agencia envió el informe elaborado por su Delegación de Barcelona, en el que comunicaba que el 12 de septiembre de 1991 «se dictó acuerdo estimatorio en ejecución del fallo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Cataluña de 18 de enero de 1991, declarando el derecho del reclamante a percibir intereses de demora sobre la base de 48.566, al tipo del 8 por 100 y del periodo comprendido entre el 30 de junio de 1980 añadiendo seis meses y treinta días y cuya fecha final es la de la resolución estimatoria del entonces Tribunal Provincial de 18 de febrero de 1986. Dicho acuerdo fue notificado al interesado el 24 de septiembre de 1992.

Posteriormente, el interesado interpuso reclamación contra el acto de ejecución del fallo por desacuerdo con el periodo tomado como base para el cálculo de intereses, contestando la Administración en los mismos términos que la sentencia dictada.»

En consecuencia el Defensor del Pueblo consideró correcto el informe emitido y dió traslado de su contenido al formulante de la queja.

En la queja 9316865, se plantean los problemas por los que atraviesa el promoyente por duplicidad del DNI y del NIF, lo que le había producido numerosas molestias por reclamaciones de deudas tributarias que correspondían a otra persona.

En este caso la Delegación de Barcelona de la Agencia Estatal de Adminitración Tributaria informó de lo siguiente:

> «Hechas las oportunas comprobaciones se constató la existencia de un D.N.I. idéntico al suyo (...).
>
> Puestos en contacto con esta contribuyente nos ha manifestado que su D.N.I. es igual al del promovente de la queja, habiéndole informado de que se persone en la Jefatura Superior de Policía de Barcelona para que le modifiquen su documento de identidad en caso de ser erróneo, o le den uno nuevo, ya que es esta institución la competente para variar el número de carnet de identidad.
>
> El problema aquí planteado no es el único y en las consultas a los responsables de la Jefatura Superior de Policía nos han informado de que dicho problema quedará definitivamente resuelto cuando se implante a nivel nacional el nuevo formato de D.N.I. ya informatizado. Entre tanto y para el caso que nos ocupa, se han tomado las medidas precisas para evitar nuevos requerimientos.»

Se ha de señalar que, finalmente, se ha solucionado el problema planteado, pero esta institución considera que las medidas a las que se alude se debían haber adoptado con mayor diligencia y como consecuencia de la primera reclamación, sin necesidad de que el interesado tuviera que acudir al Defensor del Pueblo.

4.4.1.3. *Otras actuaciones*

En la queja 9213976 se planteaba el problema de que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, dictó sentencia en cuyo fallo se estimaba parcialmente el recurso interpuesto por el interesado contra la liquidación que le había sido notificada anteriormente por la Delegación de Hacienda de Valencia.

A pesar de las numerosas gestiones realizadas por el interesado ante la Delegación citada, cuando se dirigió a esta institución no había sido ejecutado el fallo de la mencionada sentencia.

Tras la oportuna investigación, la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Valencia informó de lo siguiente:

> «— El expediente administrativo, procedente del Tribunal Económico administrativo Regional, tuvo entrada en el Registro General de la Delegación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria con fecha 14 de septiembre de 1992 como acredita la fotocopia del escrito de remisión que se adjunta.
>
> — Con fecha 21 de septiembre de 1992 se ejecutó el fallo por la Administración de la AEAT de Guillén de Castro, que era la competente por razón del domicilio fiscal del contribuyente, practicándose la liquidación contenida en la sentencia y reconociéndose el derecho a la devolución del exceso ingresado con el correspondiente interés legal, ascendiendo el importe a devolver a 211.022 pesetas.
>
> — La devolución se ejecuta por medio de un proceso informático que establece un cruce con un fichero de deudores. Según informe del Servicio de Recaudación de la Administración de Guillén de Castro, que se acompaña, al existir una certificación de descubierto por 114.547 ptas. en situación de Paralizado-otras causas, fue automáticamente retenida por el sistema informático. Verificado por la Unidad que existía una providencia del TEAR en que se acordaba la suspensión de la ejecución fue levantada la retención, habiéndose emitido la devolución con fecha 15 de febrero de 1993.»

Es decir, que por los fallos administrativos anteriormente señalados, el interesado tuvo que esperar casi cinco años para la restitución de su derecho en los términos de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia y una vez realizadas las oportunas actuaciones por parte de esta institución, cuando una actuación administrativa más diligente hubiera podido solucionar en primera instancia el problema planteado.

Con motivo de la presentación de la queja 9217568 se ha realizado una investigación, en relación con lo que se consideraba por el promovente un precio excesivo de determinados impresos formularios que deben ser utilizados en las preceptivas declaraciones de los contribuyentes.

La denuncia se refería, concretamente, al precio del modelo 210 para el impuesto sobre la renta de las personas físicas y sociedades, no residentes sin establecimiento permanente, cuyo precio asciende a 300 pesetas cuando es normalmente utilizado por jubilados extranjeros residentes en nuestro país y se utiliza sólo un 5 por 100 de su contenido.

Con el fin de conocer los criterios para la fijación de los precios de los impresos, el Defensor del Pueblo solicitó informe a la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, que contestó que, a pesar de las dificultades existentes por el alto coste de fabricación de los mismos, dado el elevado número de situaciones que contemplan y el reducido número de contribuyentes a los que se dirigen, «no obstante, y a la vista de la queja formulada, dentro de la política general de simplificación de este tipo de impresos se procurará tener en cuenta lo que en su escrito se nos señalaba, tanto a nivel general, como en relación con el caso concreto a que se refiere.»

Estudiado el contenido de este informe se resolvió dar por finalizadas las actuaciones, comunicando al interesado el resultado de las mismas.

4.4.2. *Actuaciones de la Inspección tributaria*

4.4.2.1. *Aspectos normativos*

Como consta en la exposición de motivos del Real Decreto 939/1986, de 25 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de la Inspección de los Tributos, la realización efectiva del valor constitucional contenido en el artículo 31 de la Constitución española, que define los principios rectores del sistema tributario, así como la obligación de todos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica, exige la eficacia en la actuación de unos órganos fundamentales en la gestión tributaria como son los que constituyen la inspección de los tributos.

Así la Inspección tributaria tiene como razón de ser y objetivo primordial preservar la virtualidad de un mandato constitucional, encauzar la gestión de los tributos de manera que la justicia constitucional que inspiran las leyes tributarias no resulte menoscabada en el plano de la realidad social, como consecuencia de una deficiente aplicación de las normas jurídicas.

Más adelante, en la citada exposición, se alude a que la Inspección debe tener como objetivo primero conciliar la efectividad de los valores constitucionales de justicia tributaria y por lo tanto la eficacia en la actuación con las garantías de los ciudadanos y la necesidad de un actuar de la Administración pública que perturbe en la menor medida posible la vida de los administrados y les suponga un servicio adecuado a un moderno Estado de Derecho.

Se ha de señalar que las actuaciones de esta institución en relación con las quejas planteadas han ido siempre encaminados al mantenimiento del citado equilibrio entre deberes y garantías.

En cuanto al marco normativo por el que se rige la actuación de la Inspección tributaria, debemos señalar que en fecha 22 de enero de 1993, el Tribunal Supremo ha dictado sentencia declarando la nulidad de determinados preceptos del citado Reglamento General, procediéndose a anular las disposiciones reglamentarias que por su interés se citan a continuación:

Artículo 23, apartado 3, que contemplaba que la Inspección podría actuar fuera de los días y horas de horario oficial de apertura al público, silo hacía en sus dependencias u otras oficinas públicas, o fuera del horario laboral de la oficina o actividad del interesado, previa autorización especial cuando circunstancias excepcionales lo aconsejasen.

Artículo 25, inciso final del apartado 3, que dispone que las manifestaciones del asesor, por el que pueden ser asistidos en las actuaciones inspectores los sujetos pasivos y demás obligados tributarios, efectuadas en presencia de éste, se considerarían formuladas por él, si no se oponía a ellas de inmediato.

Artículo 27, párrafo tercero del apartado 1: «No podrá actuarse por medio de representante, cuando la índole de las actuaciones exija la intervención personal del obligado tributario».

Artículo 32, tercer párrafo o inciso del apartado 1, en cuanto establece que si el interesado no atendiere el segundo requerimiento para personarse en el lugar, día y hora señalados para la práctica de las actuaciones inspectoras, la Inspección lo haría constar e «iniciará nuevo procedimiento sancionador» (este es el inciso suspendido) y efectuará un tercer requerimiento.

Artículo 32, apartado 2, en cuanto dispone que, cuando la Inspección se persone sin previo requerimiento en el lugar donde hayan de practicarse las actuaciones, el obligado tributario deberá atenderla, si se hallase presente. En su defecto deberán colaborar con la Inspección cualquiera de las personas a que se refiere el apartado segundo del artículo 30 de este Reglamento, (es decir, quien ostente su representación como encargado o responsable). De no ocurrir así y éste es el apartado anulado: «la Inspección lo hará constar para iniciar el correspondiente procedimiento sancionador al obligado tributario».

Artículo 39, apartado 2, que se refiere a la imprescindible autorización escrita del Delegado o Administrador de Hacienda territorialmente competente o del Director General correspondiente cuando la entrada y reconocimiento de fincas se intente «fuera del horario usual al funcionamiento o desarrollo de la actividad».

Igualmente han quedado anulados:

El artículo 39, apartado 3, que dispone que «si la misma finca se destina a casa-habitación y al ejercicio de una actividad profesional o económica con accesos diferentes y clara separación entre las partes destinadas a cada fin, se entenderá que la entrada a las habitaciones donde se desarrolle una actividad profesional o económica no lo es al domicilio particular. A estos efectos, se considerará domicilio particular no sólo la vivienda que sirva de residencia habitual a una persona física sino, asimismo, cualquiera vivienda o lugar que sirve efectivamente de morada».

El párrafo b del apartado 2 del artículo 40, en el que se afirma, al referirse a otras facultades de la Inspección de los tributos que las operaciones consistentes en la realización de mediciones, toma de muestras u obtención de fotografías, croquis o plazos podían ser realizadas «por la propia Inspección o por persona o personas designadas por ella».

El párrafo f del apartado 2 del artículo 40 que disponía que «la Inspección de tributos estaba facultada para requerir al interesado la traducción de cualesquiera documentos con trascendencia probatoria a efectos tributarios redactados en una lengua no española».

El párrafo d del apartado 1 del artículo 64, que contemplaba que podría aplicarse con carácter subsidiario de los regímenes de determinación directa o estimación objetiva singular de bases, o de cuotas en el IVA, el régimen de estimación indirecta de bases tributarias cuando «por causa de fuerza mayor se haya producido la desaparición de los libros y registros contables o de los justificantes de las operaciones anotadas en los mismos».

Y, por último, se declara nulo el apartado 1 del artículo 68, en cuanto hace referencia al artículo 153 de la Ley General Tributaria, al disponer que la Inspección «iniciará el expediente de revisión que proceda si advierte que realmente no concurrieron en su momento los requisitos comprobados definitivamente en el expediente para la concesión de un determinado beneficio fiscal».

Hay que recordar, a estos efectos, que el artículo 153 de la Ley 230/1963, General Tributaria, de 28 de diciembre, se refiere a los procedimientos especiales de revisión, cuyas declaraciones de nulidad de pleno derecho «corresponden al Ministro de Hacienda, previo dictamen del Consejo de Estado».

Puesto que la ley expresa y exclusivamente atribuye la legitimación activa para iniciar los expedientes de revisión del indicado artículo 153 de la Ley General Tributaria, salvo que el beneficio fiscal hubiese sido otorgado por la Inspección de tributos, la misma no tiene, a juicio

del Tribunal, la legitimación activa de carácter general que le atribuía el artículo 68.1 del Real Decreto 939/1986, por lo que procedió a anular dicho apartado.

Es evidente que la sentencia, cuyo fallo se ha recogido, deberá conducir a una importante modificación del Reglamento General de la Inspección de los Tributos.

En este sentido resulta oportuno señalar que la anulación de los preceptos indicados puede contribuir a asegurar el equilibrio al que se aludía al principio de este capítulo entre deberes y garantías de 1os obligados tributarios.

4.4.2.2. *Problemática reflejada en las quejas motivadas por la actuación de la inspección tributaria*

En el informe correspondiente a 1992 quedó reflejada la preocupación de esta institución por la forma en que se habían realizado, según la versión de los reclamantes, algunas inspecciones en las que los interesados habían sentido temor y se habían considerado coaccionados, pues parecía que la finalidad de las actuaciones inspectoras era conseguir su conformidad expresa con las mismas. Por ello, como se hizo constar, se podían haber producido situaciones de inseguridad jurídica.

Una vez conocido el contenido del informe presentado al Parlamento por el Defensor del Pueblo, la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en escrito dirigido a esta institución en relación con las quejas citadas motivadas por la actuación de la Inspección tributaria, ratificaba que, como se contestaba expresamente en el citado documento «nos parece un asunto sumamente serio (...) por lo que ruego que en relación con las quejas 9213224 y 9205918, nos envíe la información que, a su juicio, pueda ser relevante para el completo esclarecimiento del asunto, ya que somos los primeros interesados en que hechos como los descritos no se produzcan en nuestra organización, y en caso contrario, se tomen las medidas correctoras oportunas.»

La Agencia Estatal de Administración Tributaria, aceptando los argumentos del Defensor del Pueblo procedió a la remisión de la información solicitada, cuyo contenido requiere también una reflexión.

En relación con la queja 9213244, se indicó a la Agencia Estatal de Administración Tributaria que en contestación a la solicitud de información complementaria para poder estudiar si se admitía a trámite esta reclamación, el interesado había manifestado que prefería desistir de la denuncia planteada ante el temor de que, como consecuencia de tal intervención, le fueran practicadas nuevas inspecciones.

En cuanto a la queja 9205918, como consta en el informe correspondiente a 1992, se interrumpieron las actuaciones, ya que la reclamación del interesado se encontraba (y todavía se encuentra) en vía judicial ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia.

No obstante, el promovente tenía aún planteada una reclamación en vía administrativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Central por su disconformidad con la actuación de la Inspección al haberle aplicado el régimen de estimación indirecta de bases previsto en el artículo 71.1 de la Ley 230/63 General Tributaria, al considerar que el interesado había incumplido sus obligaciones contables y registrales y había cometido anomalías sustanciales en sus autoliquidaciones, así como que no había aportado suficiente documentación para poder determinar sus rendimientos.

Durante este año, el interesado remitió el fallo del Tribunal Económico-Administrativo Central en su reclamación, en el que entre otros términos se lee lo siguiente:

«Se entiende que existe incumplimiento sustancial de las obligaciones contables: a) cuando el interesado incumpla la obligación de llevanza de la contabilidad o de los registros establecidos por las disposiciones fiscales. Se presumirá la omisión de los libros y registros contables cuando no se exhiban a requerimiento de la Inspección de los Tributos. b) Cuando la contabilidad no recoja fielmente la titularidad de las actividades, bienes o derechos, c) cuando los registros y documentos contables contengan omisiones, alteraciones o inexactitudes que oculten o dificulten gravemente la exacta constatación de las operaciones realizadas. d) Cuando aplicando las técnicas o criterio generalmente aceptados a la documentación facilitada por el interesado no pueda verificarse la declaración o determinar con exactitud las bases o rendimientos objeto de comprobación. Cuando la incongruencia probada entre las operaciones contabilizadas y las que debieran resultar del conjunto de adquisiciones, gastos u otros aspectos de la actividad permita presumir, con arreglo al apartado segundo del artículo 118 de la Ley General Tributaria, que la contabilidad es incorrecta»; y en el presente expediente, el Actuario justifica la aplicación del régimen de estimación indirecta en las causas siguientes: a) que no existen inventarios a fin de año, sin embargo en el mismo informe se dice «que no aparece contabilizado en sus registros de ventas la realizada a la empresa por importe de 7.505.313 pesetas correspondiente a la venta de las existencias de repuestos a 31-12-85 (Diligencia 10-1-89)»; b) que los libros de gastos del sujeto pasivo arrojan unas cifras por el concepto de gastos financieros desproporcionados al volumen de negocio declarado, que solamente han podido ser justificados en parte, incluyéndose entre ellos el correspondiente a la hipoteca de su vivienda, pero que indudablemente permite cuantificar los que tienen la consideración de fiscalmente deducibles; c) que no se ha contabilizado ninguna compra en los años comprobados, que a juicio del actuario constituye una incongruencia probada entre las operaciones contabilizadas y las que deberían resultar del conjunto de adquisiciones, gastos y otros aspectos que permiten presumir que la contabilidad es incorrecta, sin embargo, al exponer el cálculo y estimaciones efectuadas para determinar los ingresos referentes a las ventas del taller de reparaciones, se dice que «conocido el importe neto de las compras realizadas en el período», especificando las que corresponden a su principal proveedor y al resto de los proveedores; todo lo anterior pone de manifiesto que aun cuando existan anomalías en la contabilidad, estas no impiden la aplicación del régimen de estimación directa, existiendo en el expediente elementos de juicio suficientes para la determinación del rendimiento neto de la actividad sin tener que acudir al régimen de estimación indirecta de la base imponible, que es un régimen subsidiario de los demás existentes en nuestro derecho y, en consecuencia, procede anular la liquidación practicada.»

Se ha de señalar que este fallo afecta al desacuerdo inicial del promovente con la resolución de la Inspección tributaria de aplicarle un sistema de estimación indirecta en vez de la estimación directa a la que consideraba que tenía derecho.

Posteriormente, recibimos el informe del citado Tribunal, con el que nos adjuntaba un nuevo fallo recaído en otra reclamación económico-administrativa presentada, igualmente, por el interesado relativa, ésta última, al impuesto general sobre el tráfico de empresas, en el que se aplicaba un criterio contradictorio con el anterior respecto al mismo problema, en los siguientes términos:

«La tercera cuestión-procedencia en el caso presente de la estimación indirecta de las bases imponibles también ha de resolverse positivamente porque el propio recurrente reconoce no llevar la contabilidad que le obligan por su condición de empresario el Código de Comercio y la Ley General Tributaria; está demostrada la omisión de facturas y comprobantes en la documentación aportada a la Inspección; no llevaba, o no aportó, el Libro de Compras obligatorio ni el de Inventarios, y se acogió improcedentemente al régimen de Estimación Objetiva Singular. Todo lo expuesto condujo necesariamente a la determinación de las bases en régimen de estimación indirecta en función de lo que establece imperativamente —«se determinarán»— el artículo 50 de la Ley General Tributaria, y el artículo 64 del Reglamento de Inspección. Los medios utilizados, dentro del régimen expresado, fueron los que se consignan en el ya citado artículo 50 de la Ley General Tributaria, es decir, los datos y antecedentes disponibles así como los elementos que indirectamente acrediten los ingresos, ventas, costes y rendimientos normales en el respectivo sector económico, siendo de notar que en tales supuestos y según dispone el artículo 47.2 de la Ley General Tributaria, se invierte la carga de la prueba.»

«A efectos de inversión de la carga de la prueba el recurrente incurre en una clara contradicción cuando, en su escrito de 22 de abril de 1991, afirma primero que «existe libro de ingresos o ventas así como libro de gastos, aun cuando estén sin legalizar; todos ellos respaldados documentalmente en cuanto a sus apuntes «y a continuación, que por lo que respecta a las compras, «las mismas se habían podido determinar de manera efectiva por cuanto obra y fueron exhibidas en su momento todas las facturas». Precisamente el hecho de que no estuvieran realizados todos los apuntes y que se diese «incongruencia entre las operaciones contabilizadas y las que debieran resultar del conjunto de adquisiciones, gastos u otros aspectos de la actividad» encaja el supuesto presente en el contemplado en el artículo 64.2.e) del Reglamento de la Inspección y permite presumir con arreglo al apartado segundo artículo 118 de la Ley General Tributaria, que la contabilidad es incorrecta.»

Al comprobar importantes diferencias de criterio entre ambas resoluciones, esta institución manifestó al Tribunal Económico-Administrativo Central su preocupación en relación con estas discrepancias, ya que, aunque los fallos aducidos se refieren a actuaciones inspectoras distintas, a través de las investigaciones llevadas a cabo, se ha conocido que las inspecciones se habían realizado conjuntamente, que se había tratado de ambos expedientes en las mismas reuniones celebradas con el interesado y que la dirección de ambas inspecciones había sido única.

En consecuencia, y dado el interés indudable que para las actuaciones seguidas por esta institución tenían los fallos citados, se solicitó al Tribunal ampliación del informe mencionado, y, en concreto, en lo que se refiere a las diferencias de criterio observadas en cuanto a la procedencia o no del régimen de estimación indirecta de las bases imponibles.

En el informe enviado por el Tribunal Económico-Administrativo Central no se estiman los criterios expuestos por esta institución, argumentando que se trata de dos impuestos distintos. Por ello, nos hemos vuelto a dirigir al citado organismo reiterando las diferencias observadas en ambos fallos. En el momento de cerrar este informe no se ha recibido aún el nuevo informe solicitado.

Igualmente, se han recibido informes de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria sobre la queja 9215970, tramitada ante el citado centro directivo. Una vez analizados los mismos, se manifestó que esta institución no consideraba suficientes las razones expuestas por la Agencia para justificar la larga interrupción de las actividades inspectoras en este caso, ya que se habían prolongado durante 10 meses para quedar luego

suspendidas durante año y medio, con los consiguientes perjuicios ocasionados al interesado, ya que las causas detalladas como justificación, que en un primer informe se habían denominado «problemas ineludibles», sin más explicaciones se referían en el segundo informe a problemas de organización y de exceso de trabajo soportados durante el mismo periodo por una unidad administrativa, que, evidentemente, no debían haberse reflejado en las actuaciones inspectoras realizadas al interesado.

En esta queja el promovente relataba de forma extensa una serie de vicisitudes por las que había transcurrido la inspección tributaria que le había sido practicada, en relación con sus autoliquidaciones del IRPF correspondientes a los años 1986 a 1990, ambos inclusive, y manifestaba su enérgica protesta por la actuación inspectora, y sobre todo, por la larga suspensión de la misma.

En consecuencia, se ha manifestado nuevamente a la Administración tributaria competente la disconformidad de esta institución con las razones aludidas, que se consideran insuficientes para explicar tan larga interrupción, y se le ha comunicado que quedaría constancia de estas actuaciones en el presente informe.

Durante el presente año se han continuado igualmente las actuaciones en relación con la queja 9217269 en la que el interesado exponía que la Administración de Hacienda de El Escorial, en febrero de 1989 inició una inspección fiscal de sus autoliquidaciones del impuesto sobre la renta correspondiente a los ejercicios 1983,1984, 1985 y 1986.

Cuando el interesado se dirigió a esta institución habían transcurrido cuatro años desde el comienzo de la citada inspección y todavía no se había dictado acto administrativo alguno sobre la misma.

La Delegación Especial de Madrid de la Agencia Estatal de Administración Tributaria adjuntaba a su contestación un informe de la dependencia regional de Inspección y afirmaba que la complejidad del caso había requerido un tiempo superior al habitual para poder contestar, pero que no obstante lo anterior, era previsible que, en atención a la fecha de asignación los expedientes de referencia serían resueltos y notificados en breve plazo.

Dado que las actuaciones inspectoras se habían iniciado en febrero de 1989 y que el retraso en la resolución del citado expediente había causado evidentes perjuicios al interesado (pues en julio de 1993 no había sido resuelto) se volvió a dirigir a la Delegación Especial de la Agencia comunicando que se estaba a la espera de que informara de la resolución del expediente citado, que se debía producir en el menor plazo posible, sin que hasta el momento de redactar el presente informe tengamos constancia de la referida resolución.

Las quejas recibidas durante el ejercicio 1993 inciden en la misma problemática, tan insistentemente referida.

En los informes solicitados a las Delegaciones de la Agencia Estatal de Administración Tributaria se ha asegurado, en ocasiones expresamente, (queja 9303095) que «se ha actuado en todo momento respetando el Reglamento General de Inspección de los Tributos». No obstante, los argumentos de disconformidad se repiten.

En la queja 9318771 el promovente, gestor administrativo especializado en asesoramiento fiscal, se dirigió a esta institución manifestando que lo hacía, porque detectaba en sus clientes un sentimiento de inseguridad fiscal en relación con las actuaciones de la Inspección.

En segundo lugar afirmaba que la Inspección «utiliza amenazas continuamente, en base a la ampliación de la misma y se guía desde siempre por “módulos” particulares en actividades que no tienen los módulos legales y rechaza cualquier dato declarado si observa el mínimo error formal o registral».

En alguna ocasión incluso se le había ofrecido «informar positivamente al Tribunal Económico-Administrativo para que condonara la sanción (o parte de ella) si aceptaba en conformidad el acta, no cumpliendo la palabra e informando negativamente».

Finalmente, el interesado exponía que «son pocas las ocasiones en que he acudido a una inspección en representación de mis clientes en las que no haya acabado teniendo que aceptar el pago a la Hacienda pública de cantidades verdaderamente enormes para su economía».

En éste y en los restantes casos, se ha informado a los interesados de las actuaciones realizadas en relación con este asunto, así como del contenido del informe presentado al Parlamento en 1992, pues el mismo coincidía, en su conjunto, con las preocupaciones manifestadas por los promoventes y se realizará el oportuno seguimiento en relación con los problemas expuestos en las quejas presentadas.

4.5. *Procedimiento económico-administrativo*

Como en años anteriores, las quejas recibidas durante el año 1993 motivadas por la inobservancia de los plazos establecidos para las resoluciones de las reclamaciones por los Tribunales Económico-Administrativos han sido muy numerosas.

Por otra parte, la situación reflejada en los resultados de la investigación llevada a cabo en el año 1992 sobre la actividad de estos organismos administrativos, en cuanto al número de reclamaciones pendientes de resolución, que arrojó unos resultados, que han llevado a continuar dicha investigación de oficio respecto a las reclamaciones pendientes de fallo y a la agilidad en la resolución de las mismas.

La continuación de esta actuación se ha centrado en- las reclamaciones ingresadas durante el segundo semestre del año 1992 y el primer semestre de 1993.

En consecuencia, este año se han dirigido al Tribunal Económico-Administrativo Central y a todos los Tribunales Económico-Administrativos Regionales (Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Cantabria, Canarias, Castilla-León, Castilla-La Mancha, Cataluña, Extremadura, Galicia, Madrid, Murcia, Navarra, País Vasco, La Rioja y Valencia), así como a los dos Tribunales Económico-Administrativos Locales, (Ceuta y Melilla), solicitando la siguiente información:

> «1. Reclamaciones ingresadas durante el último semestre de 1992 y el primer semestre de 1993, especificando los asuntos a los que estas reclamaciones se refieren, clasificados por conceptos.
>
> 2. Reclamaciones pendientes de fallo a 31 de diciembre de 1992 y 30 de junio de 1993 y asuntos a los que estas reclamaciones se refieren, clasificados por conceptos.
>
> 3. De los fallos producidos durante el último semestre de 1992 y el primer semestre de 1993, indicar cuántos han sido estimatorios, con estimación total o parcial, y cuántos desestimatorios y asuntos a los que estas reclamaciones se refieren, clasificados por conceptos.»

En los cuadros resumen que figuran a continuación quedan reflejados los informes que estos organismos remitieron.

A efectos del posible contraste de estos datos con los que puedan aparecer en otros resúmenes estadísticos facilitados por los propios tribunales o por el departamento del que dependen estos organismos, procede señalar que, como el año anterior, se han excluido del estudio los datos correspondientes a las condonaciones por las especiales características de este tipo de expedientes.

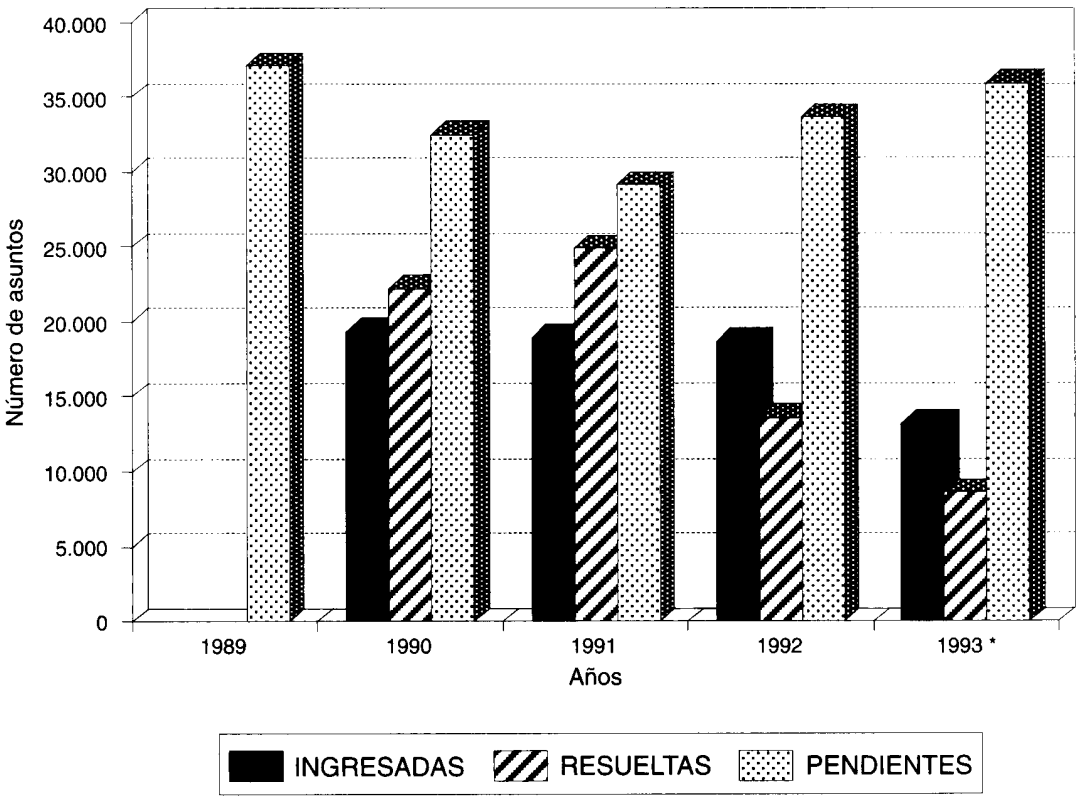
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE ANDALUCIA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	19.308	18.912	18.685	13.173
RESUELTAS	—	22.217	24.905	13.609	8.637
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	37.061	32.502	29.109	33.637	35.864

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	1.650	-2.600	584	2.309


40.000
35.000
30.000
25.000
20.000
15.000
10.000
5.000
0
Número de asuntos
1989
1990
1991
1992
1993 *
Años
INGRESADAS
RESUELTAS
PENDIENTES

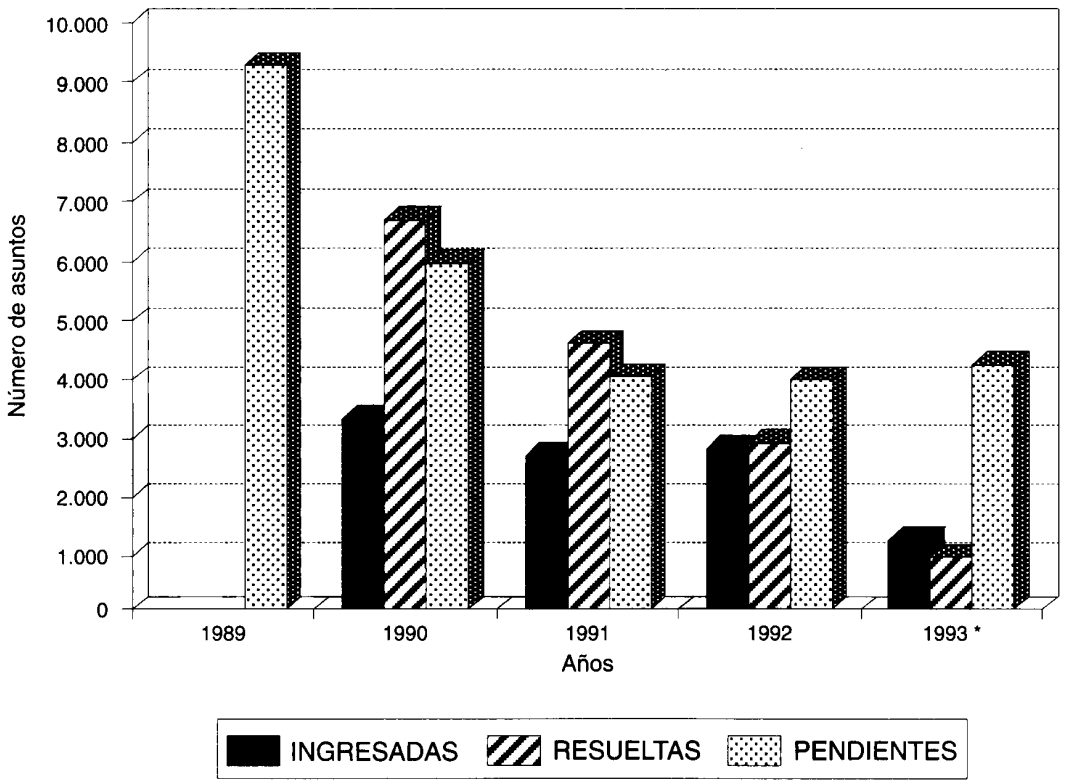
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE ARAGON

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	3.170	2.571	2.658	1.069
RESUELTAS	—	6.524	4.490	2.682	976
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	9.254	5.900	3.981	3.957	4.051

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	0	-1



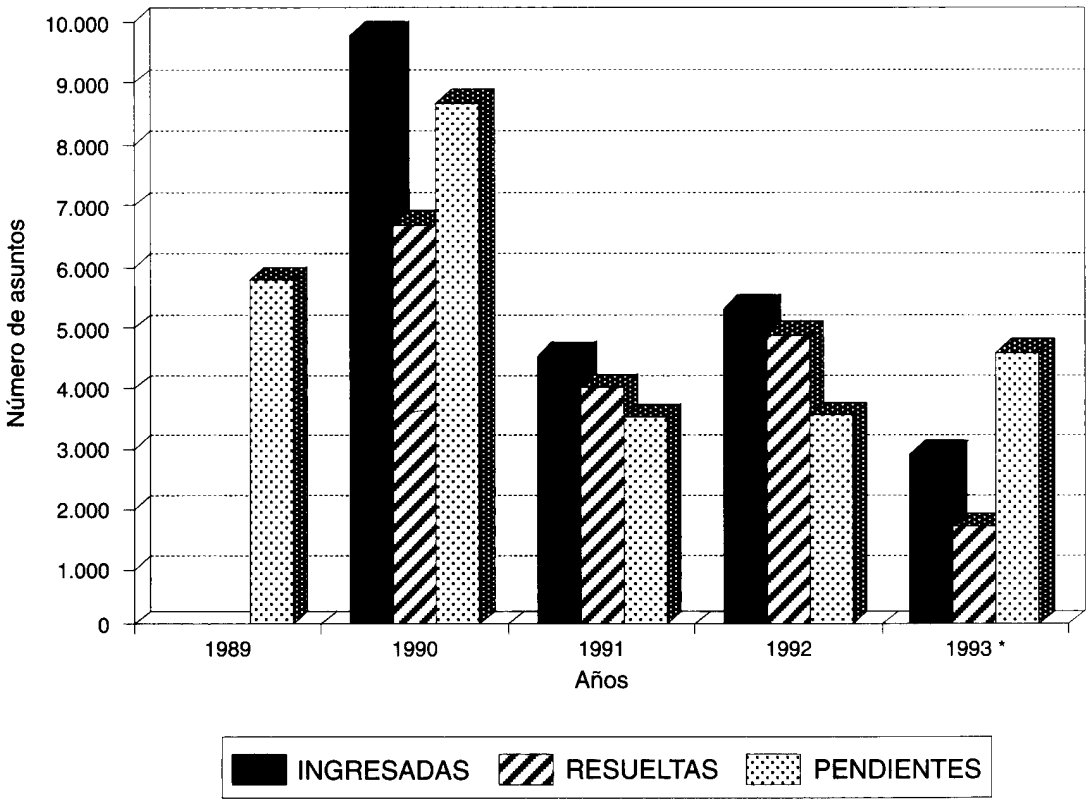
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE ASTURIAS

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	9.676	4.358	5.123	2.762
RESUELTAS	—	6.754	3.954	4.814	1.622
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	5.611	8.543	3.400	3.463	4.603

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	-10	5.547	246	0



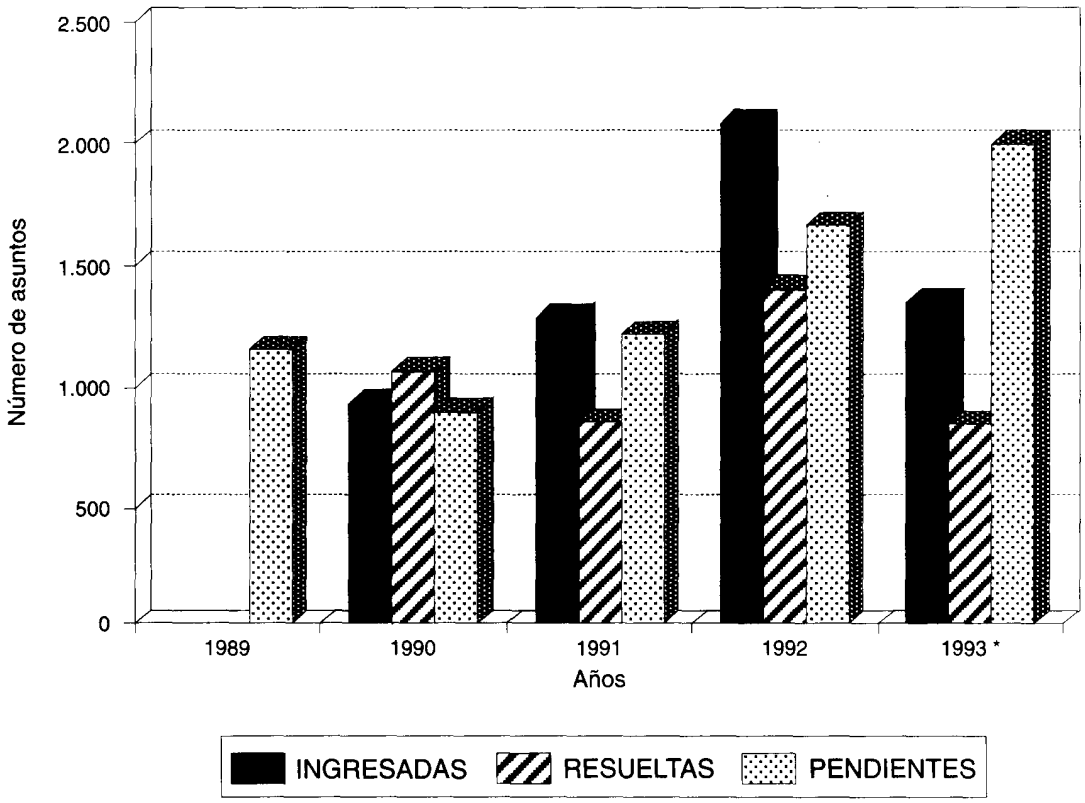
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE BALEARES

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	843	1.262	2.025	1.292
RESUELTAS	—	1.002	764	1.323	788
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	1.088	801	1.191	1.656	1.947

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	128	108	237	213



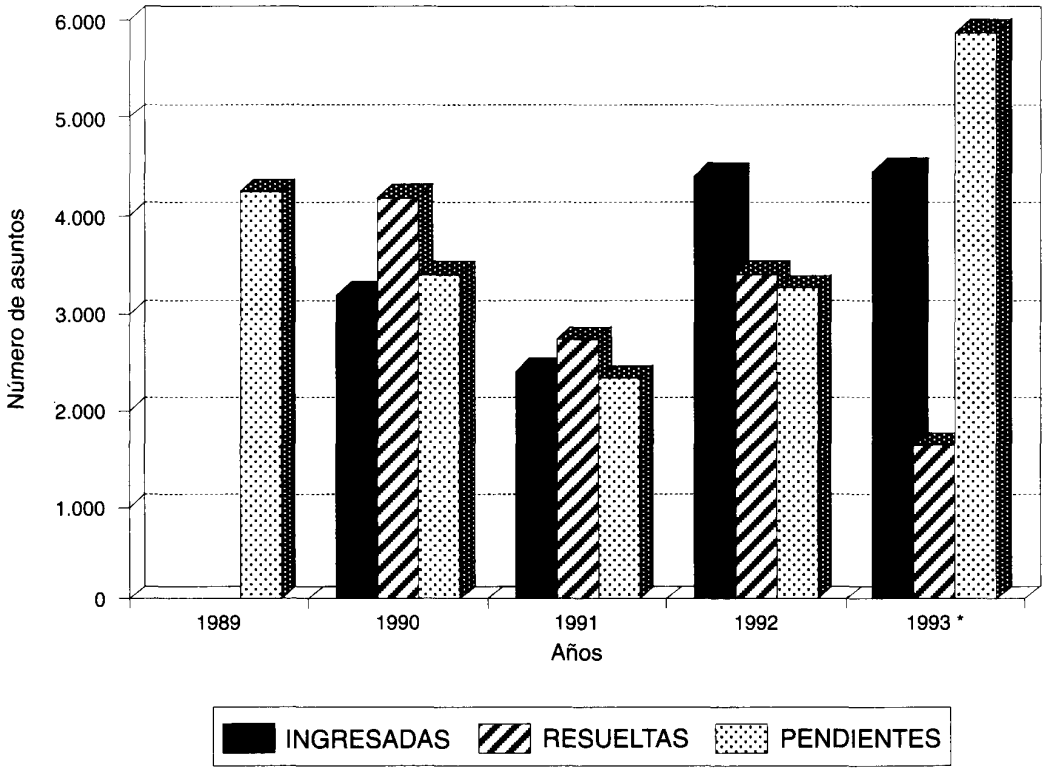
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE CANARIAS

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	3.020	2.272	4.270	4.279
RESUELTAS	—	4.021	2.691	3.314	1.677
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	4.232	3.231	2.157	3.153	5.755

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	655	-40	0



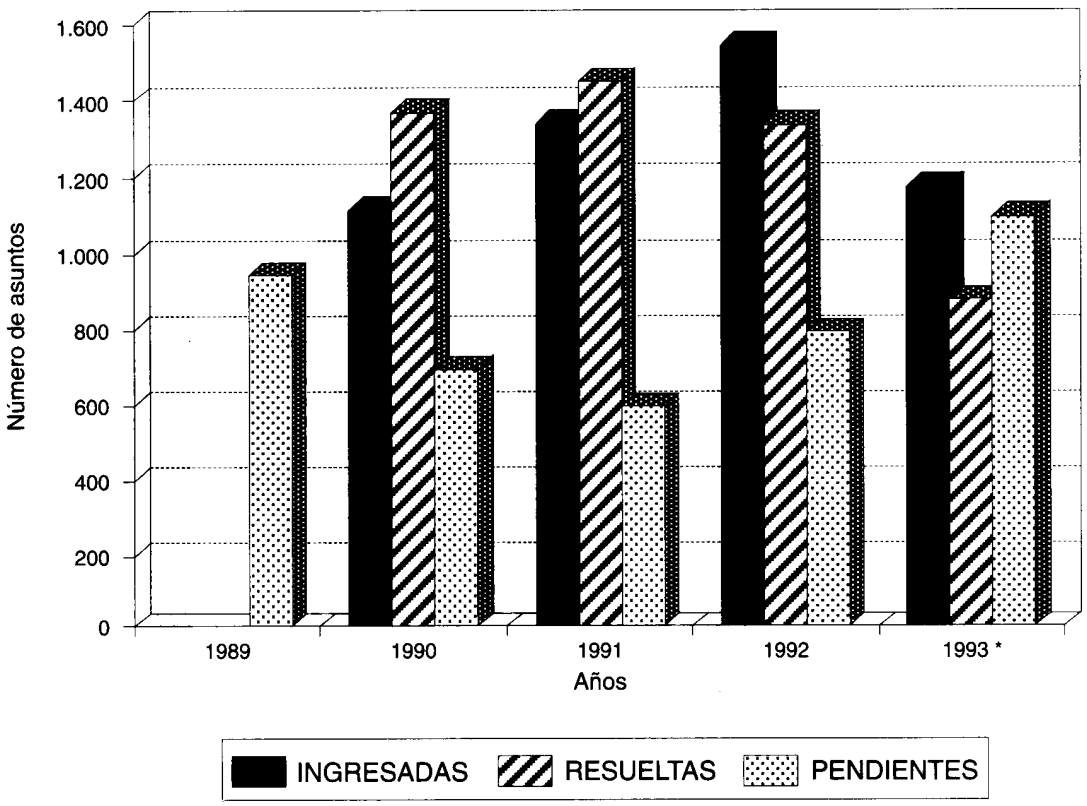
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE CANTABRIA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	1.090	1.315	1.520	1.158
RESUELTAS	—	1.349	1.416	1.296	862
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	931	672	571	780	1.074

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	15	2



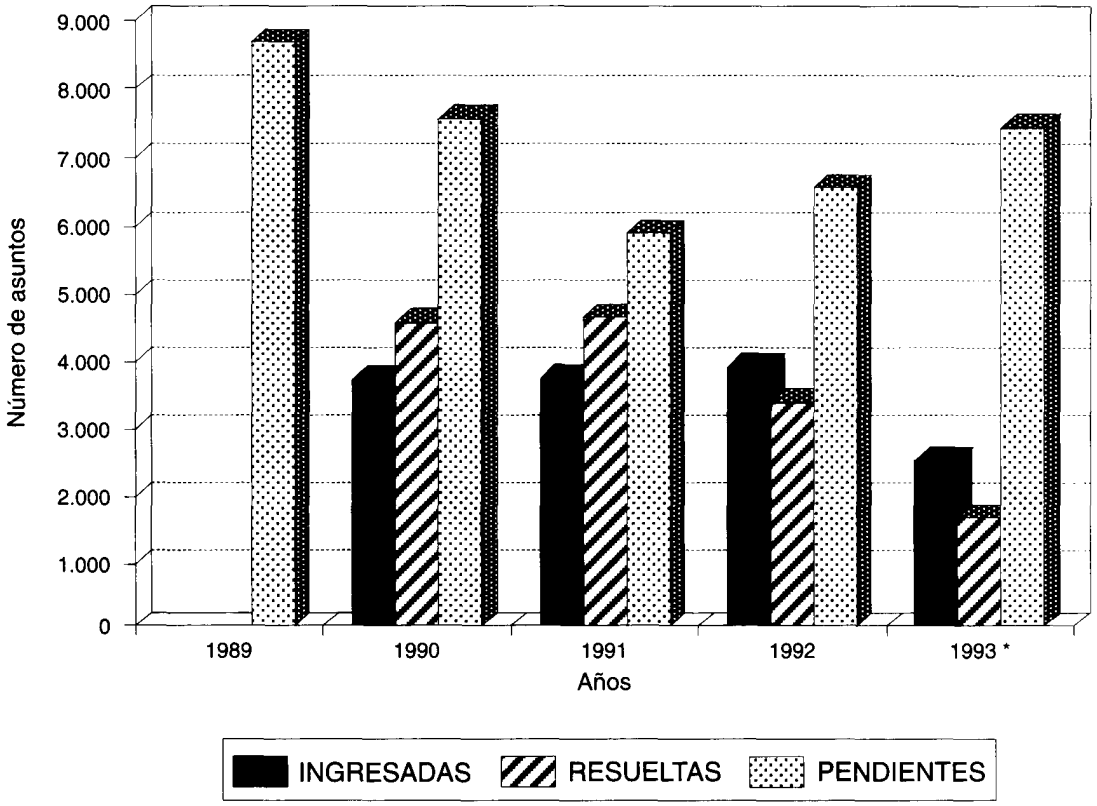
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE CASTILLA-LA MANCHA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	3.517	3.615	3.884	2.351
RESUELTAS	—	4.318	4.399	3.198	1.519
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	8.677	7.392	5.896	6.413	7.245

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	484	712	169	0



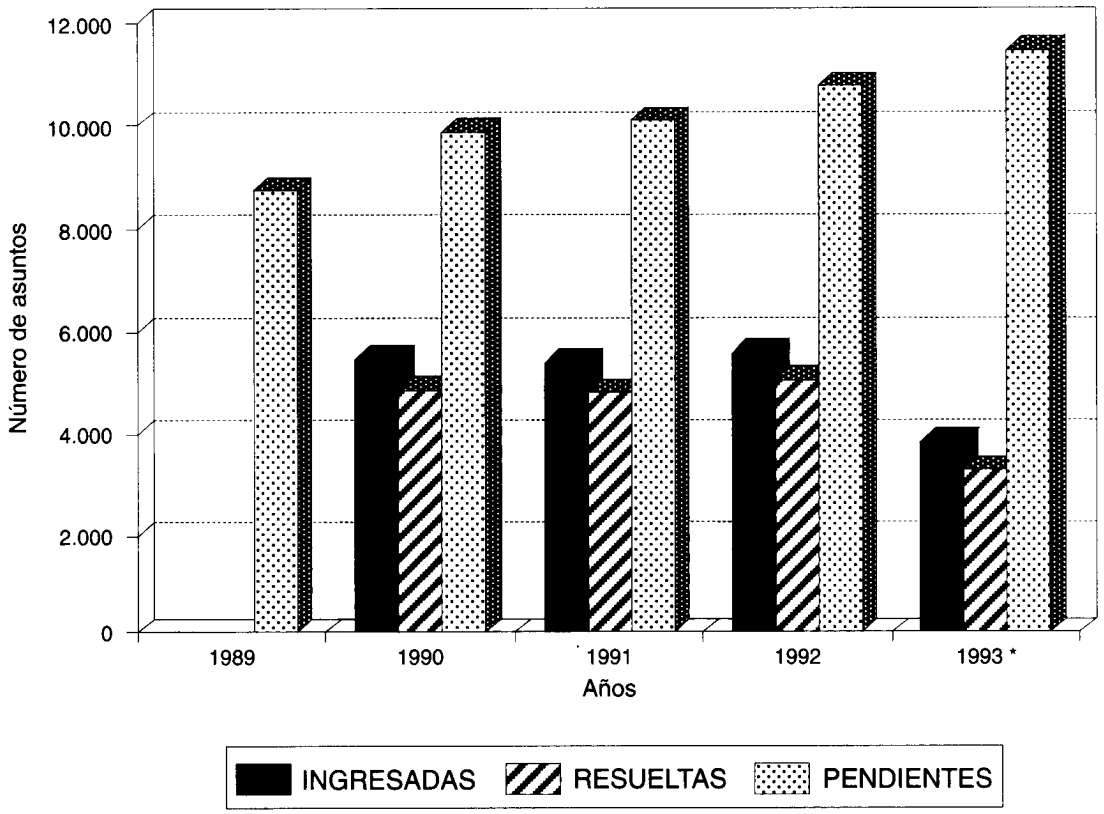
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE CASTILLA Y LEON

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	5.364	5.241	5.632	3.755
RESUELTAS	—	5.546	4.444	4.843	3.055
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	8.799	9.617	9.961	10.748	11.448

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	453	2	0



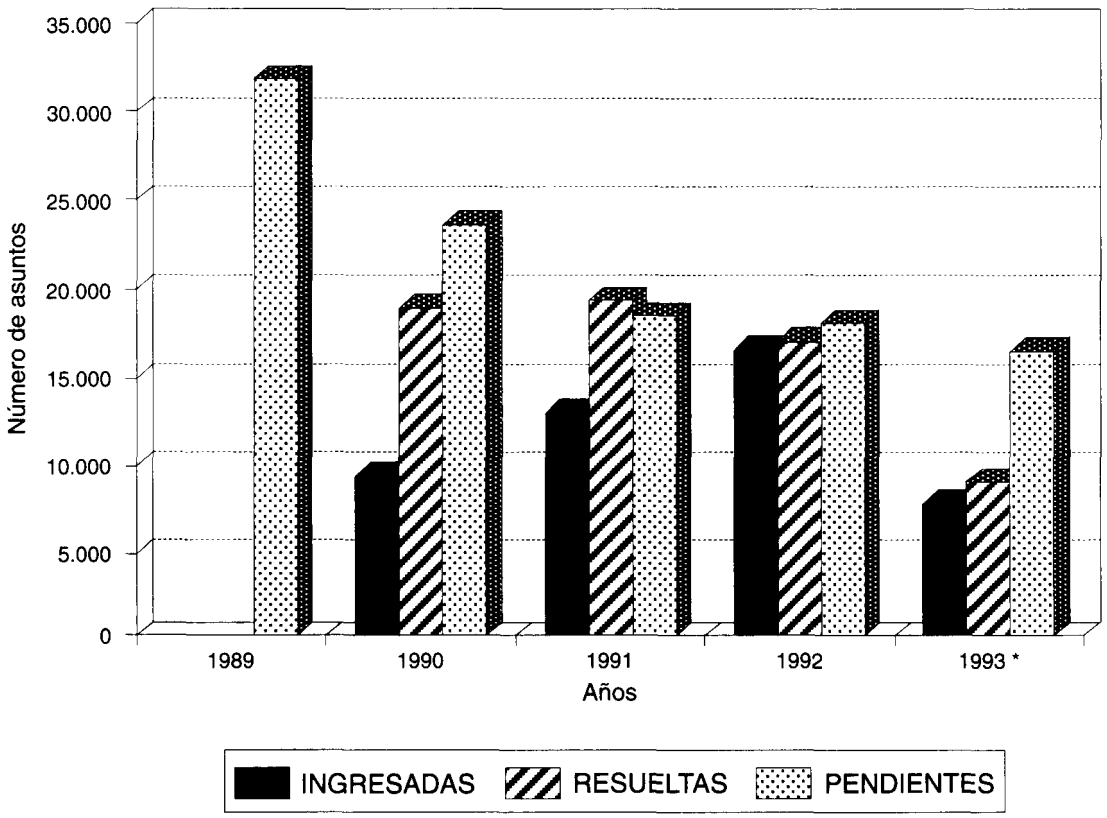
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE CATALUÑA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	9.494	12.799	16.067	7.051
RESUELTAS	—	18.393	18.829	16.281	7.827
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	31.192	23.022	16.992	16.779	16.003

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	-1	0



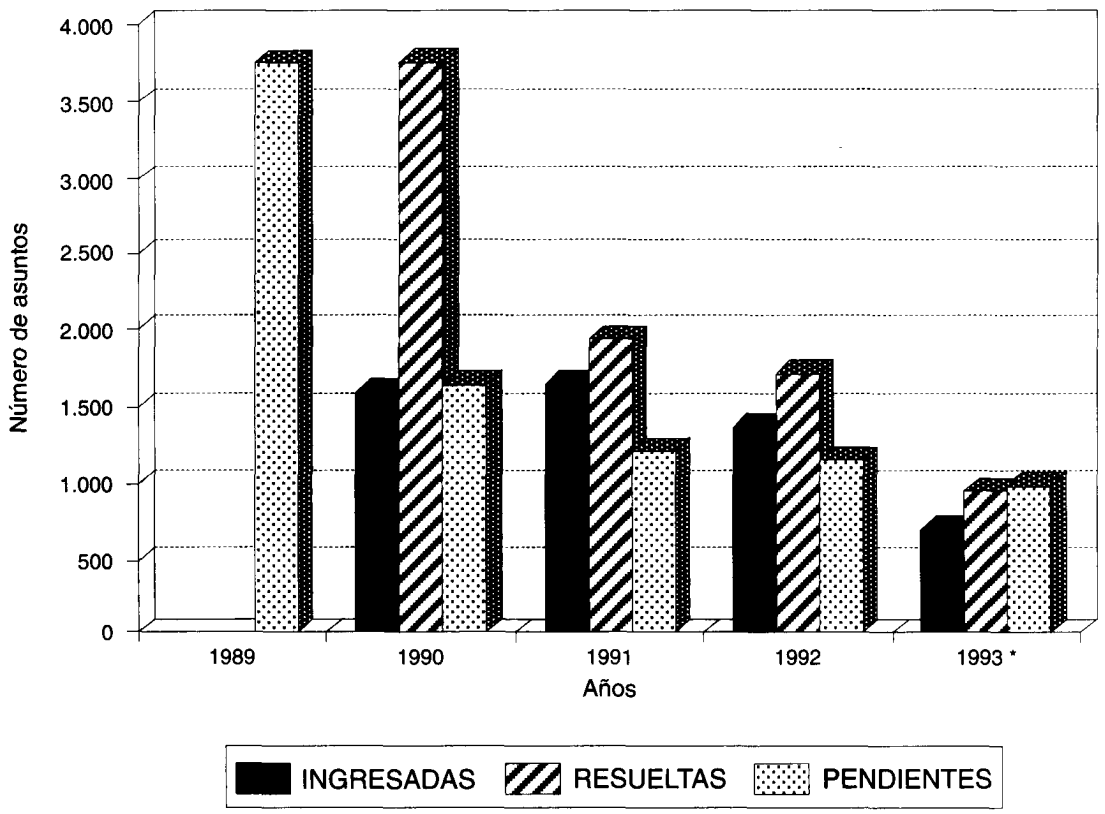
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE EXTREMADURA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	1.539	1.417	1.455	661
RESUELTAS	—	3.671	1.796	1.634	827
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	3.703	1.571	1.192	1.013	847

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	0	0



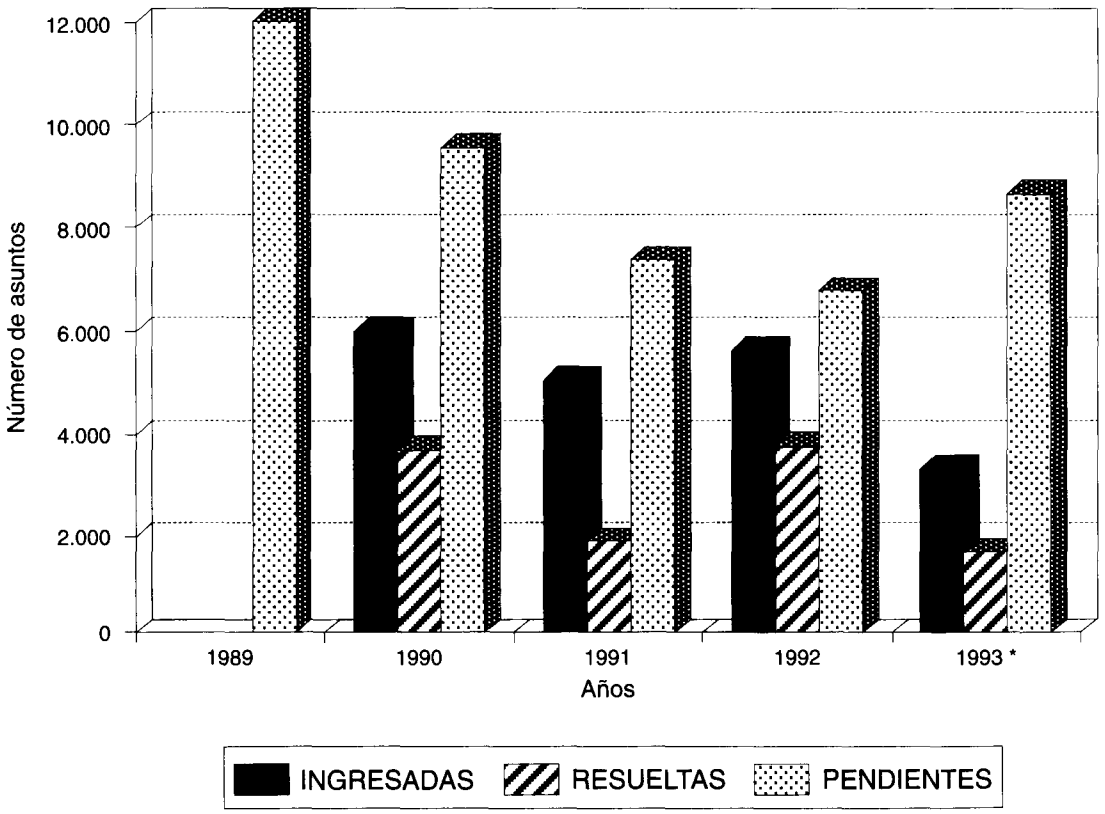
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE GALICIA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	5.940	5.209	5.642	3.346
RESUELTAS	—	3.671	1.796	3.604	1.616
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	11.931	9.369	7.149	6.618	8.368

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	4.831	5.633	2.569	-20



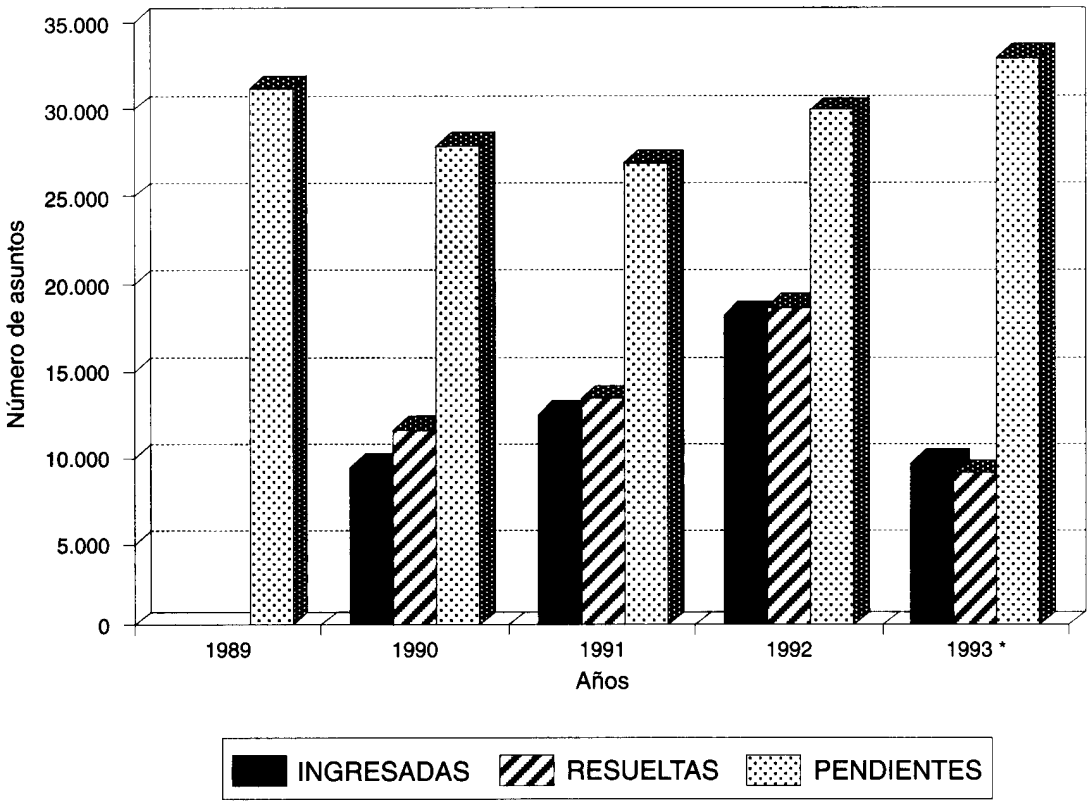
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE MADRID

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	9.566	11.969	18.427	9.167
RESUELTAS	—	11.704	13.018	18.886	8.554
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	30.060	27.894	26.882	29.678	33.056

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	28	-37	-3.255	-2.765



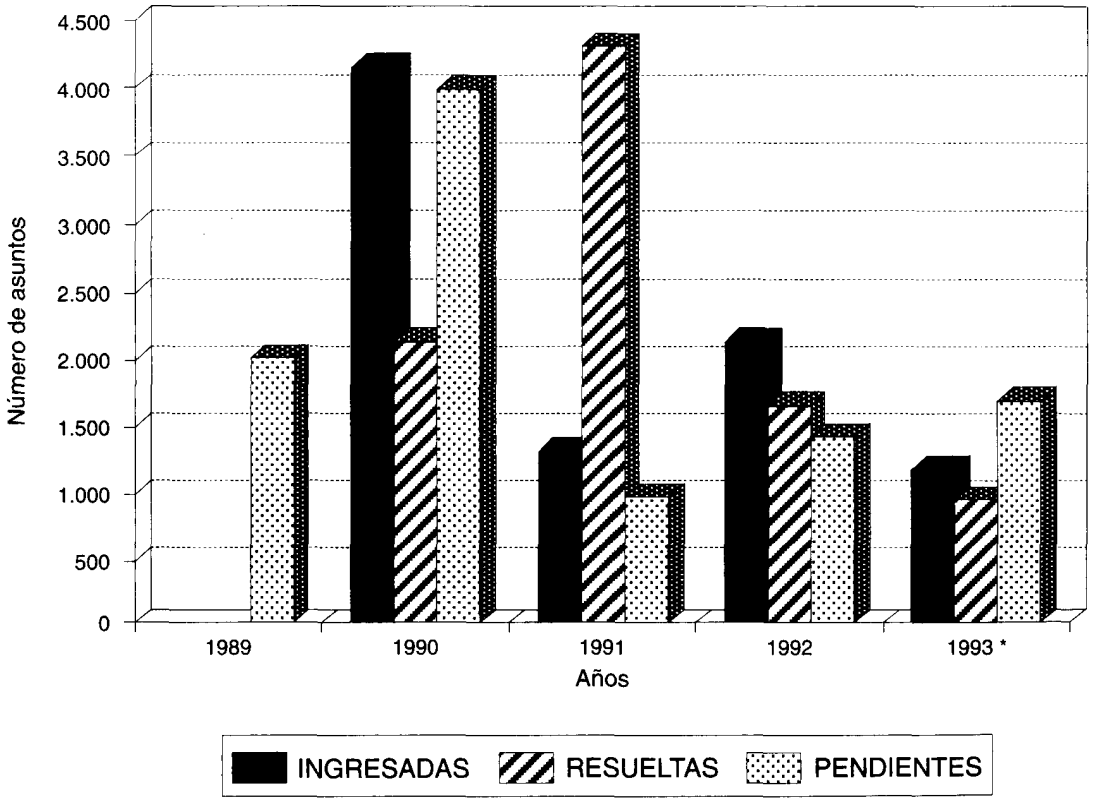
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE MURCIA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	4.055	1.217	2.019	1.097
RESUELTAS	—	2.053	4.278	1.549	546
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	1.994	3.996	935	1.338	1.589

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	67	0



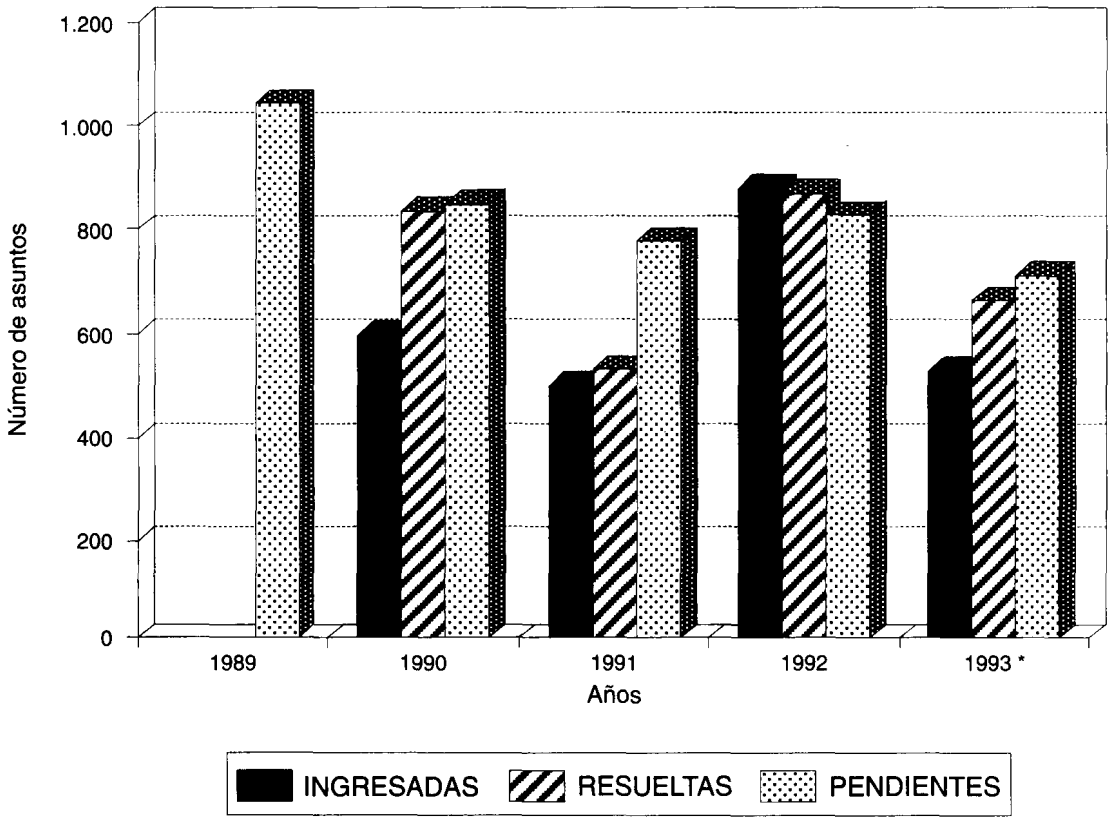
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE LA RIOJA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	594	492	892	555
RESUELTAS	—	805	520	880	665
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	1.038	827	763	804	694

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	36	-29	0



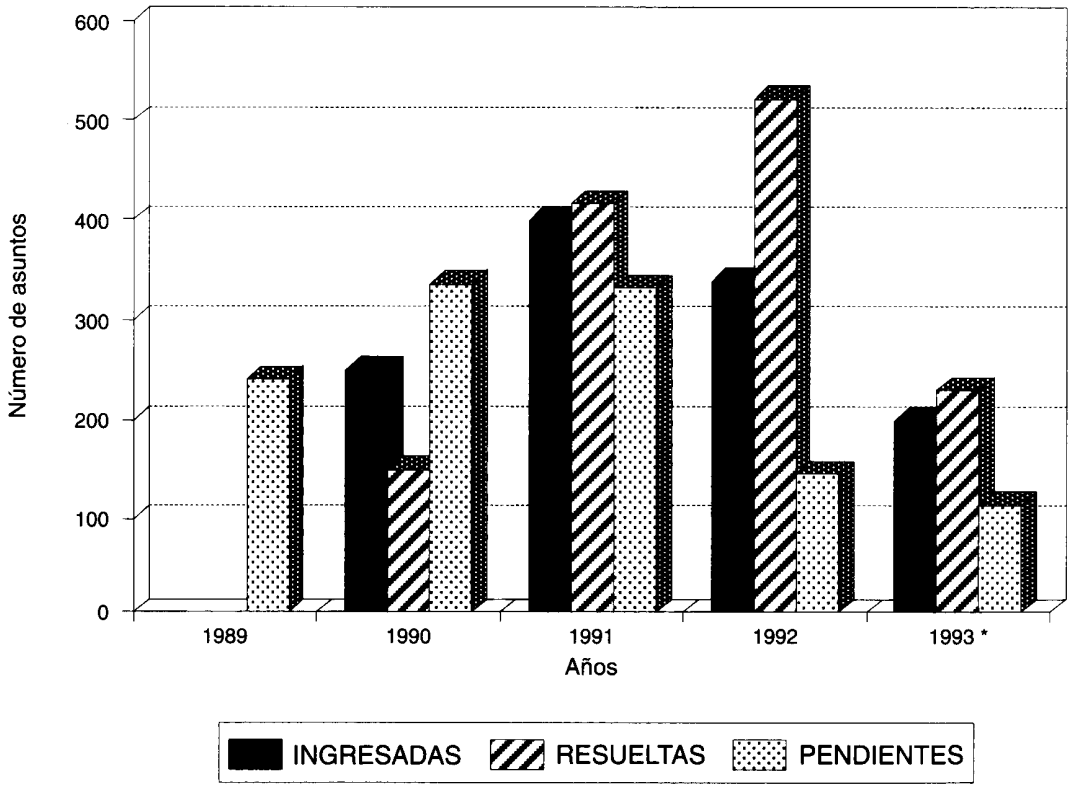
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE NAVARRA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	231	393	326	195
RESUELTAS	—	130	406	516	225
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	230	332	319	130	100

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	-1	0	-1	0



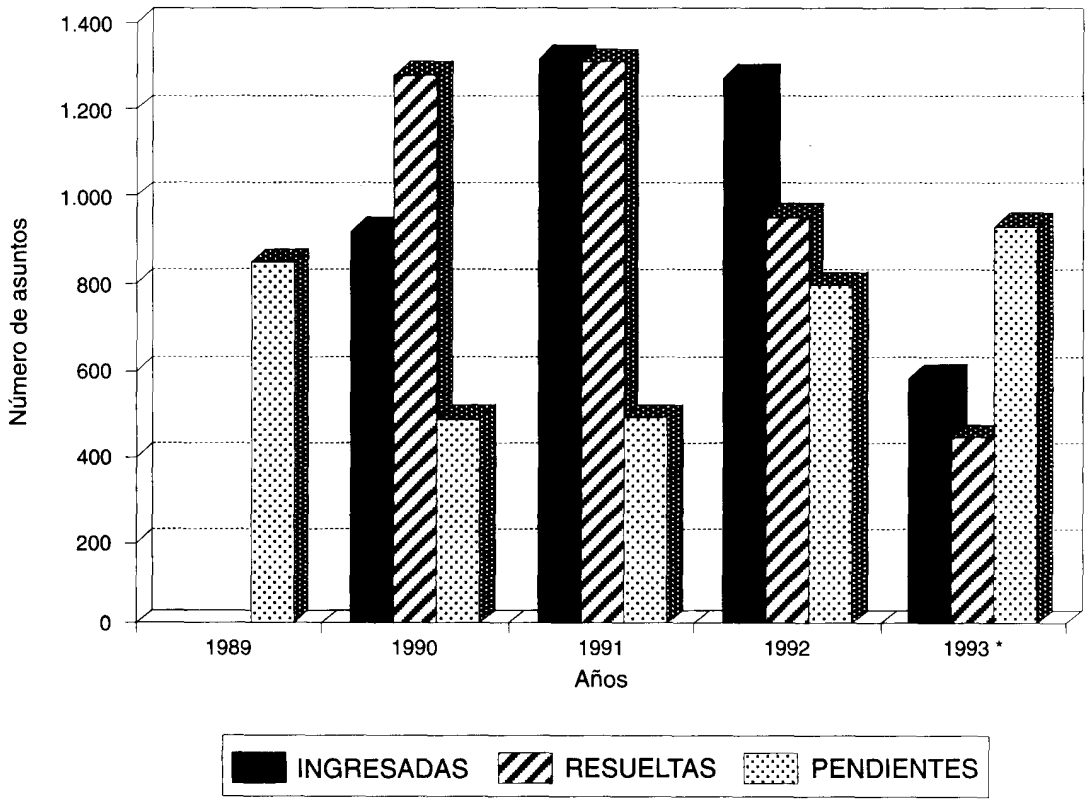
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE PAIS VASCO

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	882	1.300	1.248	571
RESUELTAS	—	1.252	1.294	918	428
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	819	449	455	785	928

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	0	0



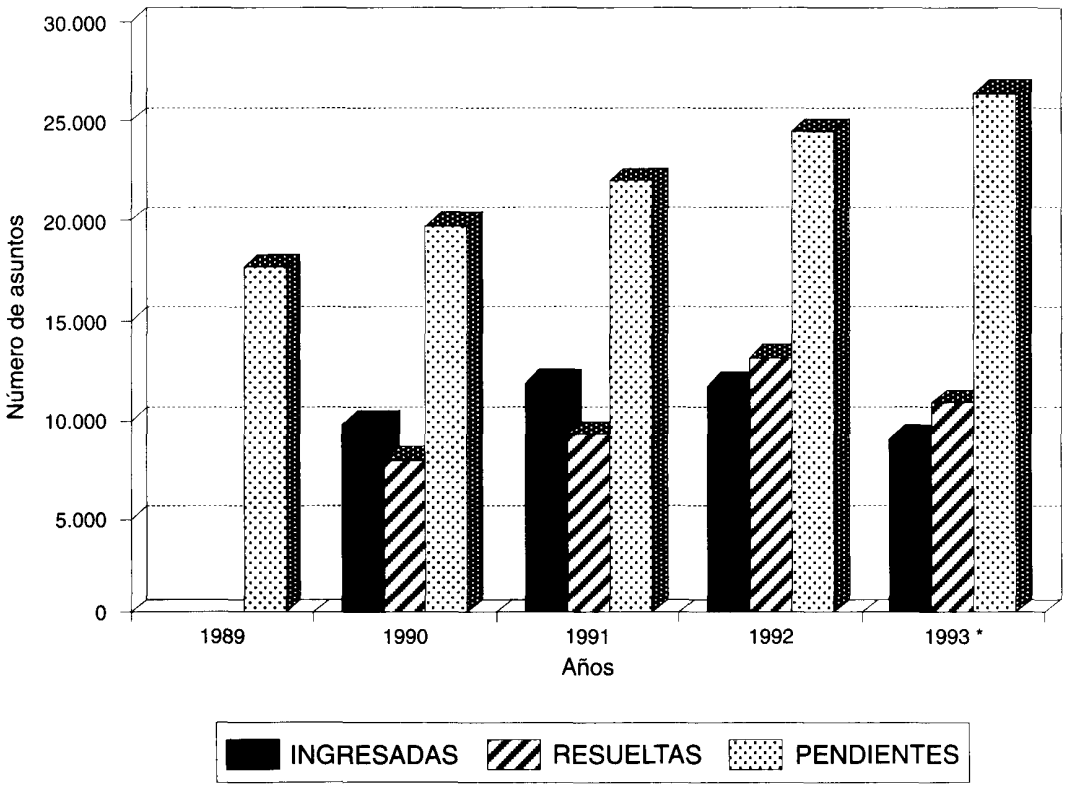
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
DE VALENCIA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	9.531	11.424	12.217	8.072
RESUELTAS	—	7.653	8.774	13.838	10.261
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	17.132	19.010	21.660	23.898	25.646

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	-3.859	-3.937



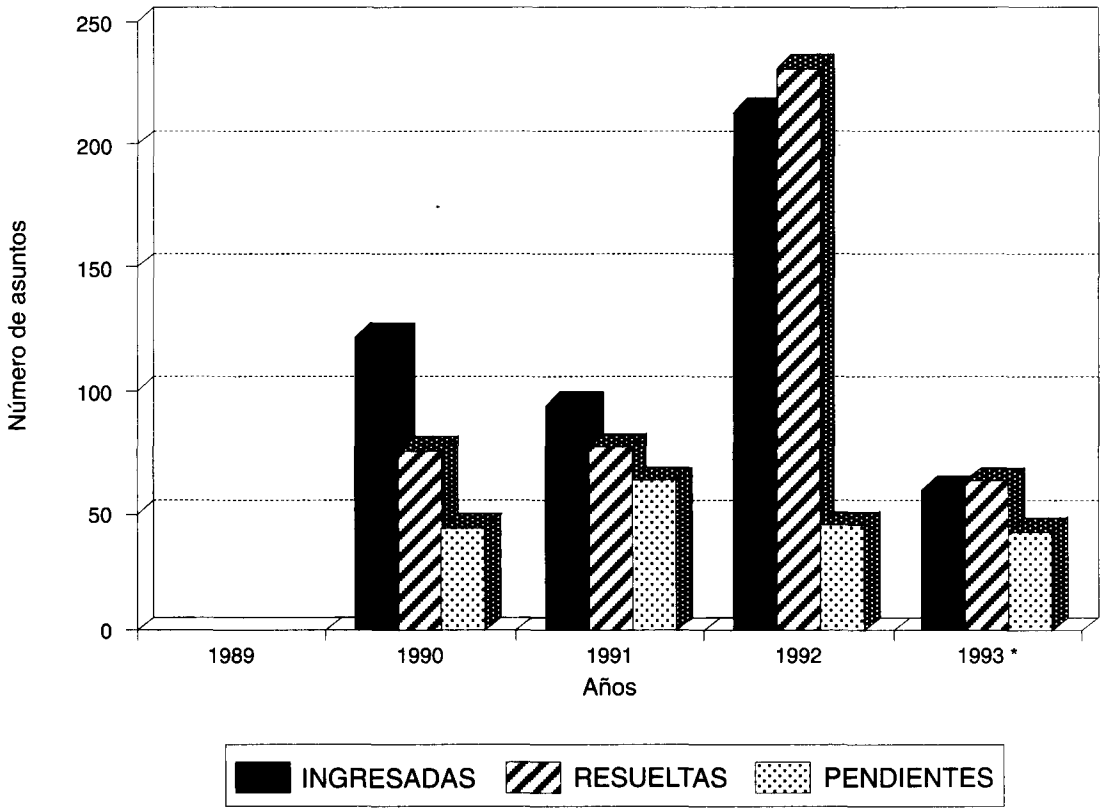
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO LOCAL
DE CEUTA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	124	93	214	52
RESUELTAS	—	78	77	234	56
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	—	46	62	42	38

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	0	0



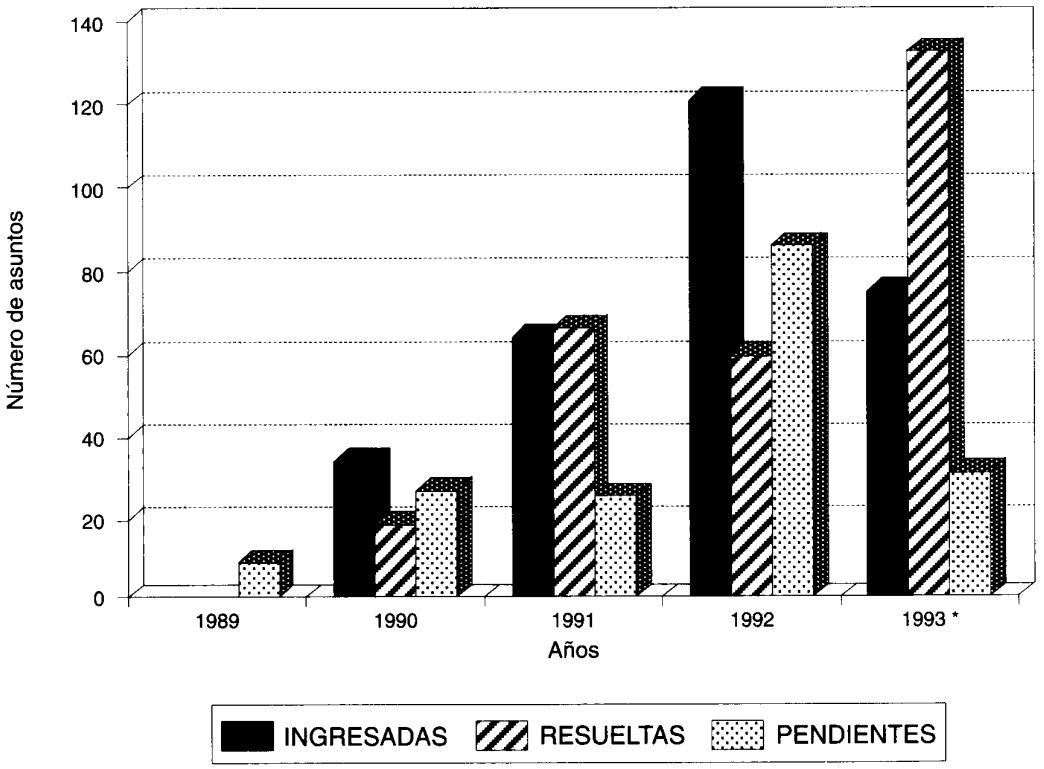
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO LOCAL
DE MELILLA

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	36	62	119	77
RESUELTAS	—	18	64	58	131
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	0	24	22	83	29

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	0	0



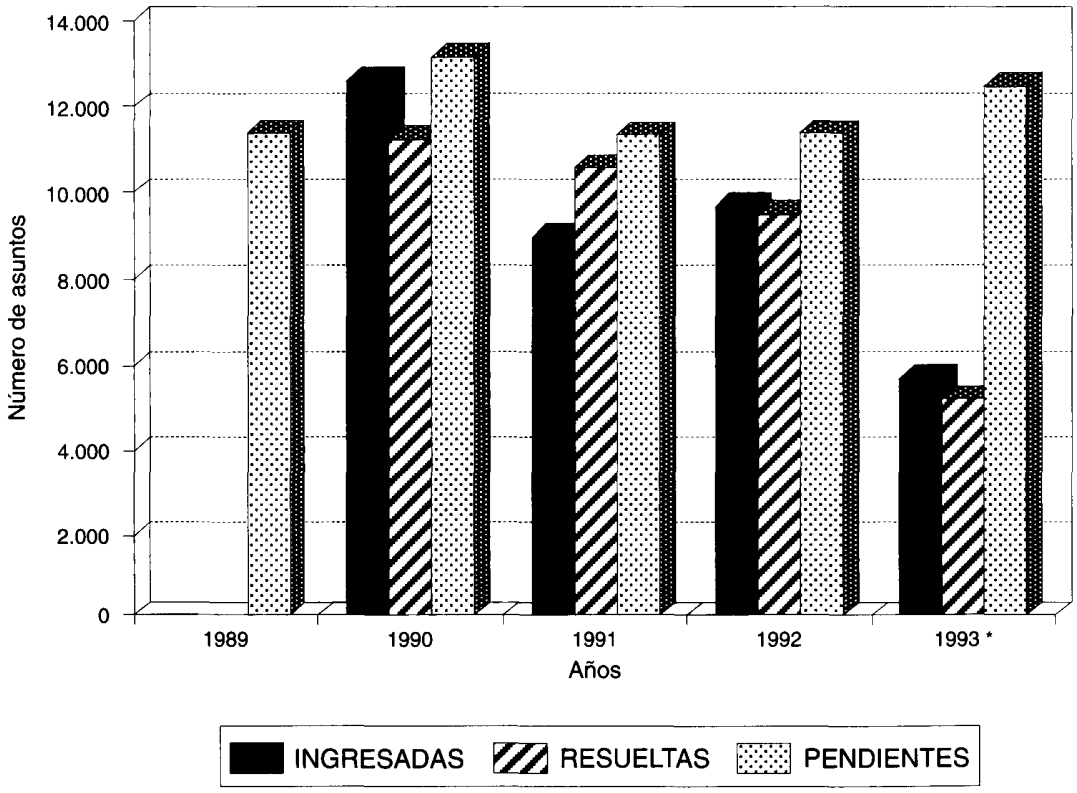
TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO
CENTRAL

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	12.202	8.732	9.427	5.554
RESUELTAS	—	10.798	10.365	9.256	4.914
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	11.491	12.895	11.273	11.444	12.084

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	0	0	0	0



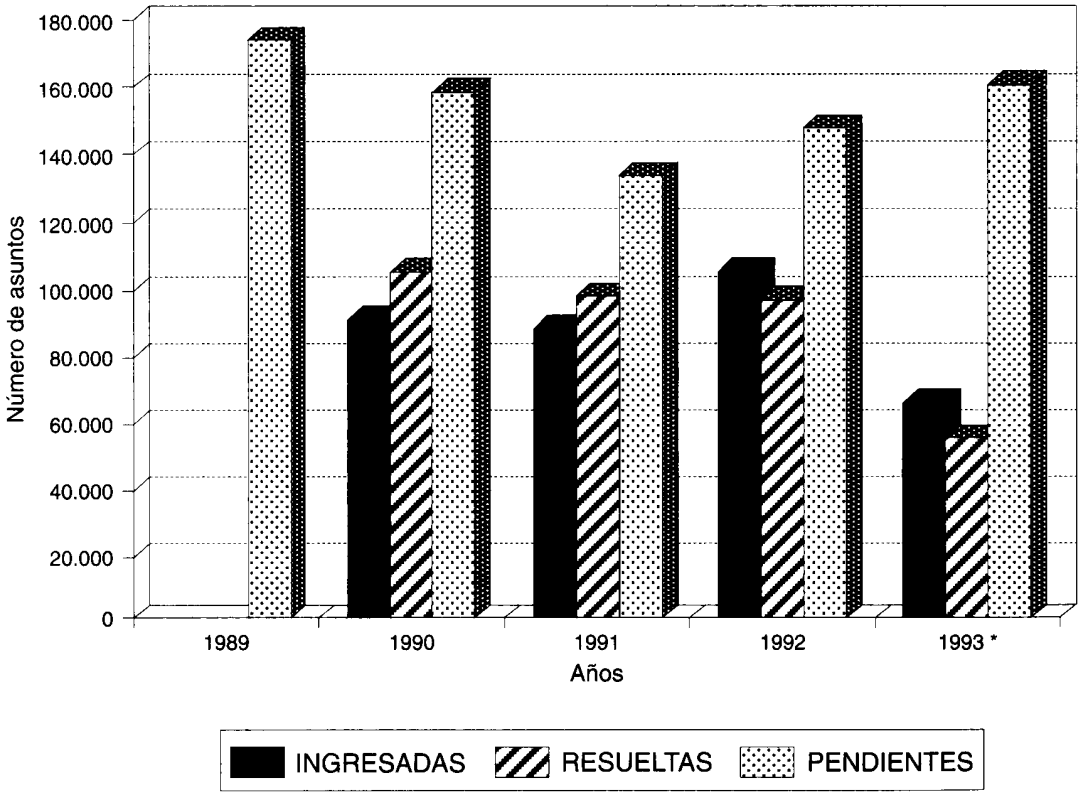
TOTAL DE TRIBUNALES
ECONOMICO-ADMINISTRATIVOS

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
INGRESADAS	—	87.980	85.921	102.423	60.683
RESUELTAS	—	100.159	97.915	93.477	50.572
PENDIENTES AL 31 DE DICIEMBRE	174.487	155.198	132.697	144.975	159.285

*A 30 de junio.

Prueba de comprobación en cada uno de los años:

	AÑO 1989	AÑO 1990	AÑO 1991	AÑO 1992	AÑO 1993*
Resultado	—	7.110	10.507	-3.332	-4.199



Para una mejor comprensión de la situación, ha de añadirse a los datos expuestos en los cuadros precedentes la información relacionada con la tramitación de algunas quejas concretas, ya que resulta preocupante que los propios Tribunales no sean conscientes, en ocasiones, de la gravedad de algunos de los problemas planteados y del tiempo empleado para ciertas reclamaciones que, a veces, tardan más de cuatro años en resolverse, contradiciendo la finalidad de simplificación y rapidez que justificó en su día su creación.

Como ejemplo se puede citar la queja 9307029, en la que sorprendentemente el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía, al contestar a la solicitud de informe en relación con el silencio administrativo observado, comunicó, al adjuntar el fallo, que en la resolución del citado expediente se había seguido el procedimiento reglamentario establecido y como prueba de ello se adjuntaba el resumen del trámite emitido informáticamente, según los datos que obraban en la base de datos del organismo. La reclamación se había formulado en octubre de 1989.

Estudiado el expediente citado se observó, además, que se había resuelto estimatoriamente y que la reclamación estaba motivada por la disconformidad del interesado con una actuación administrativa que debía haberse producido por mandato legal en el primer trimestre de 1986 —el pago de un premio extraordinario de cobranza y estímulo- aunque realmente el promovente, recaud4dor de tributos del Estado, recibió dicho premio en diciembre de 1988, sin el abono de los intereses legales de demora y con un descuento practicado en la liquidación de 304.102 pesetas sobre el que no recibió explicaciones, descuento que el interesado consideró irregular entendiendo que se le habían retenido indebidamente 234.537 pesetas.

Este procedimiento económico-administrativo finalizó con la resolución referida en marzo de 1993, y dado que, según se ha explicado, el mismo fue estimatorio y se anuló el acto administrativo impugnado, el interesado vio resarcido su derecho siete años después de la fecha en que se hubiera debido producir el acto administrativo objeto de la reclamación y casi cuatro años después de haber presentado la misma.

En la queja 9306030, el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón informó de cuatro fallos recaídos en octubre de 1993 en relación a reclamaciones interpuestas en febrero de 1992.

Tras una serie de actuaciones de la Inspección tributaria el expediente de los interesados finalizó con la ratificación de infracción grave y los promoventes discutían en sus reclamaciones económico-administrativas no las nuevas liquidaciones practicadas por la administración tributaria, sino la procedencia de la citada sanción.

Resulta necesario señalar que estas cuatro reclamaciones se referían a declaraciones del IRPF correspondientes a los ejercicios 1984 y 1985 y que fueron resueltas estimatoriamente.

Para completar la información es preciso aludir también a otros problemas derivados de la actuación de los Tribunales Económico-Administrativos, que, igualmente, aparecen reflejados en quejas presentadas ante esta institución durante el presente ejercicio.

Como dato curioso, se ha observado que, de las quejas tramitadas ante el Tribunal Económico-Administrativo Central durante el año 1993, más de noventa, referidas a la denominada legislación de amnistía, proceden de la provincia de Valencia y la mayoría han sido formalizadas en un mismo modelo impreso, sin duda por un habilitado o gestor especializado en la tramitación de estas pensiones, lo que se hace constar a fin de evitar generalizaciones o conclusiones erróneas en relación con la procedencia geográfica de los expedientes.

A esto hay que añadir que el grupo más numeroso de quejas sobre el procedimiento económico-administrativo se refieren a reclamaciones sobre resoluciones de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas.

En relación con las resoluciones de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, como se explica en otro apartado de este informe, se ha observado una diferencia de criterio entre las resoluciones del citado centro directivo que denegaban la compatibilidad de las pensiones reconocidas al amparo del Título II de la Ley 37/1984 y de la Ley 35/1980 y numerosos fallos del Tribunal Económico-Administrativo Central en los que reiteradamente se ha venido declarando la compatibilidad de dichas pensiones en su totalidad.

Como se comenta extensamente en el citado apartado, esta injustificada diferencia de criterio entre dos órganos administrativos de un mismo departamento ha sido objeto de una recomendación.

No obstante, el problema más general y más grave, como se ha señalado en los informes anuales del Defensor del Pueblo, es el referido a los retrasos observados en la emisión de las resoluciones de las reclamaciones económico-administrativas que, como se expresó al principio de este capítulo, se traduce en la inobservancia continuada de los plazos legales previstos al efecto.

Volviendo al análisis de los datos remitidos por los propios tribunales hay que advertir, para evitar dificultades en la interpretación de los cuadros que reflejan esta información, que el notable descenso producido en el número de reclamaciones pendientes en el año 1991 en la mayoría de los tribunales, y que no se corresponde con el número de expedientes resueltos en el mismo año, se debe a que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 31/1990 se procedió a la anulación de todas las reclamaciones presentadas en relación con valores catastrales.

De los gráficos se deduce que en el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía, en el año 1992 aumenta en más de 4.000 el número de expedientes pendientes de resolución y desciende espectacularmente el de los fallos emitidos, que bajan de 24.905 expedientes resueltos en 1991, a 13.609 a 31 de diciembre de 1992, lo que resulta difícilmente explicable.

Lo mismo ocurre en el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón, en el que se produce un descenso en el número de expedientes resueltos en 1992, aunque baja levemente en el mismo ejercicio el número de expedientes pendientes, 24 menos. Sin embargo, este descenso no se mantiene, ya que a 30 de junio de 1993 el número de expedientes pendientes es de 70 más que a 31 de diciembre de 1991.

De los datos reflejados en los gráficos hay que destacar los que se consideran más graves:

En el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Asturias, se observa un aumento notable de las reclamaciones pendientes, que a 30 de junio de 1993 es de 1.140 más que a 31 de diciembre de 1992.

También se incrementan los expedientes pendientes en el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Baleares, aunque resulta más preocupante la situación producida en el de Canarias, que concluyó el ejercicio 1991 con 2.157 expedientes pendientes y tiene a 30 de junio de 1993, 5.755, es decir, 3.598 más. El número de reclamaciones se ha incrementado mucho, puesto que en 1992 han ingresado 1998 reclamaciones más que en 1991, pero este dato por sí solo no explica el retraso acumulado.

Sólo en los tribunales de Cataluña, Navarra, Melilla y Ceuta se observa un ligero descenso del número de expedientes pendientes de resolución, lo que no permite sacar conclusiones optimistas porque, a 30 de junio de 1993, en el de Cataluña aparecen un total de 16.003 expedientes pendientes, aunque, efectivamente, son 776 menos que los que figuraban a 31 de diciembre de 1992.

Navarra tiene, a 30 de junio de 1993, 100 expedientes pendientes de resolver, frente a 130 a 31 de diciembre de 1992 y Ceuta y Melilla 38 y 29 expedientes pendientes respecto a 42 y 83, respectivamente, a 31 de diciembre de 1992.

En el Tribunal Económico-Administrativo Central aumenta el número de expedientes pendientes e, igualmente, desciende el de resoluciones producidas durante el año 1992 y la misma situación se observa en el conjunto de los Tribunales Regionales y Locales.

La cifra de expedientes pendientes de fallo en el conjunto de los Tribunales asciende a 144.975, a 31 de diciembre de 1992 y ha seguido aumentando, ya que a 30 de junio de 1993 son 159.285. Las resoluciones dictadas han descendido igualmente.

En las comunicaciones remitidas a los Tribunales, se les ha recordado e instado a cumplir el deber legal que les afecta de resolver las reclamaciones presentadas en el plazo máximo de un año y se consideró que en ningún caso las razones aludidas para justificar los retrasos resultan compatibles con aquellas «causas excepcionales» que señala el Reglamento de Procedimiento de las Reclamaciones Económico-Administrativas.

Según el criterio de esta institución, resulta imposible en este momento, si no se adoptan medidas eficaces, la puesta al día de los expedientes pendientes, por lo que se puede concluir que el incumplimiento continuado de los plazos legales de resolución está cuestionando las razones que, en su momento, justificaron la creación y el impulso de estos organismos administrativos.

4.6. *Procedimientos recaudatorios: embargos*

Se han planteado durante el presente año numerosas quejas relativas al procedimiento de «embargo de bienes», regulado en el Capítulo IV del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre, regulado en los artículos 110 y siguientes.

En la tramitación de estas quejas hay que tener en cuenta la actual suspensión de la ejecución de los artículos 113, números 5, 118.3, 120.2.3.a) y 5, 121.1.a), del citado Reglamento acordado por auto del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1992, dictado en pieza separada en el recurso presentado por la Asociación Española de la Banca Privada.

En las quejas relativas a la aplicación de estos artículos, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, se ha comunicado a los promoventes la suspensión de las actuaciones hasta que el Tribunal Supremo dicte sentencia en este recurso.

Otro grupo de quejas presentadas plantean problemas originados por el embargo de cuentas bancarias en las que se han domiciliado salarios o pensiones.

A este respecto es necesario tener presente una serie de consideraciones generales:

El artículo 112 del actual Reglamento General de Recaudación y el artículo 131.3 de la Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria colocan (desde 1988) en primer lugar en el orden de embargo junto a la ya tradicional referencia al «dinero efectivo», los saldos en cuentas abiertas en entidades de depósito.

Si bien es cierto que el procedimiento de embargo previsto en dicho Reglamento respeta los derechos del deudor, exigiendo notificación tanto de la providencia de apremio como de la diligencia en la que el embargo se concreta, también es cierto que se producen «trabas indirectas» de sueldos y pensiones a través del embargo de cuentas.

En relación con este problema la Administración tributaria ha sostenido en ocasiones el criterio de que la cuenta corriente es puramente el reflejo aritmético del desarrollo de la relación

de depósito y podría parecer, por tanto, que cuando entra el dinero en una cuenta corriente en cierta medida pierde parte de su individualidad convirtiéndose en un apunte aritmético más, lo que haría inviable la distinción de si lo que se embarga es identificable con un salario o no.

Esta institución no consideró acertada ni ajustada a derecho esta conclusión, y así se ha manifestado en el curso de la tramitación de las correspondientes quejas, ya que para esta identificación se podrían utilizar una serie de indicadores a fin de respetar los límites establecidos en los artículos 1451, y 1449, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, como, por ejemplo, que el saldo existente en una cuenta corriente sea similar a la cuantía correspondiente al sueldo, salario o pensión del deudor.

Por todo ello, esta institución se ha dirigido en diversas ocasiones a la Administración, solicitando informe en relación con estos problemas.

Con ocasión de la tramitación de la queja 9214945, ya citada en el informe correspondiente a 1992, la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria envió informe comunicando que en los casos en los que había tenido conocimiento de embargos en cuentas corrientes coincidentes con salarios o pensiones, se habían dado órdenes a los órganos de recaudación para levantar el embargo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 123 del Reglamento General de Recaudación que reenvía a los artículos 1.451 y 1.449 ya citados anteriormente de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Asimismo, expresaba que «no obstante, a la vista de la preocupación mostrada por esa institución sobre este problema y dada la posibilidad de que se multipliquen estas situaciones, el departamento de recaudación de la Agencia, como centro directivo de la función recaudatoria, dictaría instrucciones a los órganos de él dependendientes para que se actuase con la máxima diligencia en el sentido anteriormente señalado. De tales instrucciones se remitirá una copia inmediatamente a esa oficina».

Al no haber recibido copia de las instrucciones citadas, el Defensor del Pueblo ha requerido nuevamente a la citada Dirección General el envío de las mismas, sin que éste se haya producido hasta el momento en que se ha redactado este informe.

En otro supuesto (9214147), el promovente de la queja exponía que en el mes de abril de 1992, una entidad bancaria donde mantenía abierta una cuenta corriente y en la que sólo ingresaba la pensión que percibía de la Seguridad Social por importe de 49.919 pesetas, le comunicó verbalmente que no podía disponer de esa cantidad al haber recaído orden de embargo sobre la misma, consecuencia de una deuda tributaria. El saldo de la citada cuenta en el momento de producirse el embargo ascendía a 51.853 pesetas.

La Agencia de Barcelona envió contestación en la que se indicaba:

> «En cumplimiento del artículo 112 del Reglamento General de Recaudación y con posterioridad a dictarse la Providencia de Embargo, se procedió al embargo de dinero efectivo o en cuentas abiertas en Entidades de Depósito, en virtud de diligencias de 1 de abril de 1992 y de abril de 1992 por importe de 1.741 pesetas y 51.845 pesetas respectivamente, desconociendo la Administración el origen de los fondos embargados.
>
> Dichas diligencias se notificaron en el domicilio antes mencionado en fecha 1 de abril y 7 de abril de 1992, resultando devueltas por el servicio de correos.
>
> Con fecha 15 de diciembre se procede a comunicarse con el contribuyente en el domicilio actual al efecto de notificarte los embargos antes mencionados, a fin de que realice las reclamaciones que considere oportunas.»

En la queja 9201242, el denunciante planteaba que le había sido embargada de su nómina la cantidad de 30.000 pesetas por la Hacienda pública, sin haberle sido notificado previamente que mantenía esta deuda. Ante este hecho presentó reclamación ante la Delegación de la Agencia de Vizcaya.

La citada Delegación envió contestación al Defensor del Pueblo en la que comunicaba que la deuda, originada por una sanción de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social correspondiente a 1985, fue enviada para su cobro en vía ejecutiva a la recaudación de la Delegación de Hacienda de Vizcaya por lo que, en 1986, se dictó la oportuna providencia de apremio y se encomendó su cobro a los antiguos recaudadores.

Al no ser posible la notificación de la providencia de apremio, se procedió a publicarla en el Boletín Oficial de la Provincia de Vizcaya, y a insertarla en el tablón de anuncios del ayuntamiento.

Cuando desaparecieron las antiguas zonas recaudatorias y se encomendó su misión a las dependencias de recaudación, se volvieron a remitir los instrumentos de cobro, siendo devueltos por «desconocido». Tampoco se consiguió localizar ninguna cuenta bancaria, por lo que se solicitó información de la Tesorería Territorial de la Seguridad Social, y al conocer por medio de la información suministrada el lugar donde trabajaba, se procedió al embargo del salario.

Con posterioridad y al considerar la Administración que la inexistencia de pruebas respecto a la notificación de la providencia de apremio podría incumplir la premisa del requerimiento contemplado en el artículo 108 del entonces vigente Reglamento General de Recaudación, procedió a solicitar a los ayuntamientos correspondientes copia del anuncio de dicha providencia. Al recibir certificados de los Ayuntamientos de Baracaldo y Santurce en los que se afirmaba no tener constancia de la inserción en el tablón de anuncios de la notificación, la Agencia informó a esta institución que «esta dependencia va proceder a la devolución de la cantidad embargada más los intereses de demora devengados desde que se produjo el embargo hasta la fecha.»

Igualmente nos comunica que al haberse localizado un domicilio del interesado le sería notificada de inmediato la resolución indicada, con lo que ha quedado solucionado el problema planteado.

Otro grupo de expedientes se refiere a diversos aspectos relativos al embargo de bienes entre los que destacan embargos de cuentas indistintas así como de prestaciones familiares, entre otros.

En la queja 9213822, se expone que con motivo de una deuda tributaria al promovente, fueron practicados embargos en cuentas corrientes de diversas entidades bancarias. La deuda tributaria, según le fue notificado al interesado por la entonces Delegación de Hacienda, correspondía exclusivamente a sus declaraciones y en ningún momento las cuentas bancarias mencionadas fueron de su titularidad. La titularidad de las mismas correspondía a su segunda esposa en un caso, y en otro a su esposa y a un familiar de la misma.

La Delegación de la Agencia de Valencia, nos comunicó que se habían practicado embargos en diversas entidades financieras sin que en ninguna de ellas se manifestara la no titularidad del deudor de las cuentas embargadas.

Asimismo y respecto a las cuentas bancarias cuya titularidad según afirmaba el promovente correspondía a un familiar de su cónyuge, la Agencia informaba que no constaba que se hubieran interpuesto tercerías de dominio.

En relación con la cuenta bancaria cuya titularidad correspondía a la cónyuge del interesado, se manifestaba lo siguiente:

> «El artículo 1.361 del Código Civil establece la presunción de bienes gananciales para los existentes en el matrimonio, mientras no se pruebe que pertenecen privativamente al

marido o a la mujer. Por ello, si bien la deuda pendiente de ingreso es privativa del marido, debido a la condición de divorciado que ostentaba el contribuyente en la fecha de devengo de las deudas, en el momento de efectuarse el embargo de las cuentas bancarias no existían bienes privativos dado que había contraído nuevo matrimonio por lo que responden subsidiariamente los bienes de la nueva sociedad de gananciales como establece el artículo 1.373 del Código Civil, que dispone que cada cónyuge responde con su patrimonio personal de las deudas propias y, si sus bienes privativos no fueran suficientes para hacerlas efectivas, el acreedor podrá pedir el embargo de bienes gananciales, que será inmediatamente notificado al otro cónyuge, y éste podrá exigir que en la traba se sustituyan los bienes comunes por la parte que ostenta el cónyuge deudor en la sociedad conyugal, en cuyo caso el embargo llevará consigo la disolución de aquélla.»

El Defensor del Pueblo comunicó su disconformidad con lo manifestado en el citado informe, ya que, en primer lugar las cuentas bancarias mencionadas no eran de la titularidad del interesado, siendo la primera correspondiente a su esposa y la segunda a ella misma y a un familiar, indistintamente.

En relación con lo anterior se señaló igualmente, que la segunda titular era simplemente tía de la cónyuge del deudor, siendo por tanto totalmente ajena a la relación tributaria.

En cuanto a la esposa, no era posible exigirle responsabilidad solidaria, ni subsidiaria, respecto a una deuda tributaria que, según se desprendía de los datos aportados por el interesado, era anterior a su matrimonio con ella y, por tanto, a la constitución de la sociedad de gananciales.

En segundo lugar, en el mencionado escrito se afirmaba que «en el momento de efectuarse el embargo de las cuentas bancarias no existían bienes privativos dado que el deudor había contraído nuevo matrimonio, por lo que respondían subsidiariamente los bienes de la nueva sociedad de gananciales».

Esta afirmación se fundamentaba básicamente en lo dispuesto en los artículos 1.361 y 1.373 del Código Civil, de tal manera que parecía deducirse, que a juicio de la Delegación, una vez contraído matrimonio desaparecía la existencia y condición de bienes privativos por parte de los cónyuges que pasaban a conformar la sociedad de gananciales, no teniendo en cuenta lo dispuesto a estos efectos en el artículo 1.364 del Código Civil, por el que se establecen los bienes privativos de cada uno de los cónyuges en la sociedad de gananciales.

Una vez recibido el informe solicitado, esta institución comunicó nuevamente a la Agencia su criterio discrepante con los siguientes aspectos del mismo:

En primer lugar, porque se había de tener en cuenta que el promovente y su esposa habían otorgado, mediante escritura notarial capitulaciones matrimoniales por las que acordaron el régimen de separación de bienes. Ello conllevaba la inexistencia de bienes gananciales, pasando todos los existentes en esa fecha a ser bienes privativos, perteneciendo, tal y como dispone el artículo 1437 del Código Civil, a cada cónyuge los que tuviese en el momento inicial, así como los que después adquiera por cualquier título.

Asimismo, se explicó que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1440 del Código Civil, en dicho régimen de separación de bienes las obligaciones contraídas por cada cónyuge serían de su exclusiva responsabilidad.

En segundo lugar, y en lo relativo a lo actuado en relación con una de las cuentas corrientes, de titularidad indistinta entre los cónyuges, se procedió a recordar a la Agencia que el artículo 120.3.a) del Reglamento General de Recaudación que establece que «cuando el dinero se encuentre depositado en cuentas a nombre de varios titulares: a) si las cuentas son de titularidad indistinta con solidaridad activa frente al depositario, habitualmente denominadas cuentas

indistintas, el embargo puede alcanzar a la totalidad del saldo, aunque el deudor sea uno sólo de los titulares», estaba suspendido en su ejecución en virtud del auto del Tribunal Supremo, de 17 de marzo de 1992.

Finalmente, en cuanto a la otra cuenta corriente, cuya titularidad ostentaban la esposa y su tía manifestamos que no podía afirmarse su condición de bien ganancial por lo anteriormente expuesto, ni procederse al embargo pues ninguna de las dos era deudora frente a la Hacienda pública.

La Agencia comunicó que se iban a iniciar expedientes de devolución de las cantidades embargadas en las dos cuentas bancarias ya citadas, pero que hacía constar que el interesado no había manifestado en ningún momento ante la unidad de recaudación la existencia de escritura de capitulaciones matrimoniales, por lo que tal extremo no había podido ser considerado en las actuaciones practicadas.

Igualmente comunicaba que se iban a requerir al interesado fotocopia de la escritura notarial mediante la que otorgaron las referidas capitulaciones matrimoniales a fin de que surtieran efectos en el expediente, y a practicar las actuaciones oportunas.

No obstante, el interesado volvió a dirigirse a esta institución manifestando que una de las cuentas corrientes era de titularidad unipersonal desde 1963, correspondiendo ésta a su esposa. A tal efecto se aportaba copia de la certificación de la entidad bancaria por la que se explicaba este extremo. Por ello, el promovente consideraba que el expediente de devolución iniciado por la Delegación de la Agencia debería ser por el total del importe embargado, 66.905 pesetas.

En consecuencia, se ha solicitado un nuevo informe en relación con este extremo.

La queja 9213982, está motivada en el embargo del saldo de la cuenta corriente de la interesada, por importe de 74.000 pesetas, por impago de una multa.

La cantidad embargada correspondía a la prestación familiar que por ese importe le había realizado el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en concepto de ayuda a sus cuatro hijos.

La Diputación Provincial de Cádiz informó de su desacuerdo con la argumentación del Defensor del pueblo, ya que a su juicio «y por una deducción lógica, el dinero ingresado en una entidad de crédito o depósito, deja de estar afectado a su procedencia, por entrar en otro cauce mercantil que desfigura completamente su naturaleza, bien añadiéndose a otras cantidades de distinta procedencia. Lo cierto es que una vez ingresada una cantidad de dinero efectivo en un Banco o Caja de Ahorros, deja de ser inembargable a los efectos del procedimiento de apremio». Asimismo, añadía el traslado del escrito de la institución al Vicepresidente Delegado de Hacienda.

Esta institución manifestó su disconformidad con el informe citado y formuló la sugerencia siguiente:

«Que por parte de esa Diputación se proceda a la devolución de las cantidades indebidamente embargadas a la interesada, abonándole, asimismo, los correspondientes intereses de demora desde la fecha en que se realizó el embargo hasta el momento de su devolución.»

Al no haber recibido el informe solicitado sobre la aceptación o no de esta sugerencia, se ha requerido su envío en dos ocasiones.

En otra queja (9305629), la promovente exponía que como consecuencia de una deuda tributaria por importe de 448.900 pesetas mantenida por su difunto marido, el piso de su propiedad iba a ser objeto de embargo, alegando que no se había notificado por escrito el procedimiento seguido en vía de apremio. En marzo de 1989 se dirigió a la entonces Delegación de Hacienda de Valencia sin haber recibido respuesta.

La Delegación de Valencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria contestó al oficio del Defensor del Pueblo indicando las actuaciones seguidas en relación con este expediente, así como que la interesada se había dirigido al Ministro de Economía y Hacienda solicitando que se interesara por la tramitación de su expediente. Igualmente, informó de que el precitado expediente había sido remitido a la Oficialía Mayor del Ministerio de Economía y Hacienda, quien en la actualidad centraliza todas las actuaciones en relación con el mismo.

Por todo ello se iniciaron actuaciones con la Dirección General de Servicios del Ministerio de Economía y Hacienda, como centro directivo del que dependía la citada Oficialía Mayor, solicitando información al respecto, quien comunicó que se había incoado el oportuno expediente de nulidad de pleno derecho y que el mismo estaba pendiente del preceptivo informe de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado.

Una vez elaborada la correspondiente propuesta de resolución, previos los trámites pertinentes, la misma habría de ser remitida al Consejo de Estado para su preceptivo dictamen, por lo que estamos a la espera de la solución del problema planteado.

En la queja 9112910 el firmante exponía que por resolución de la Dirección General de Cooperativas y Sociedades Laborales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social se había acordado dar por vencidos los préstamos formalizados por el Estado a diecinueve socios de una cooperativa, requiriendo a esta entidad para que procediera a reintegrar la cantidad adeudada.

Al ser rehusada la notificación de la citada resolución por la cooperativa, se procedió a su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de Cáceres y, posteriormente, se inició el procedimiento de apremio sin que se hubiese notificado, con carácter previo, a cada uno de los interesados la correspondiente liquidación.

En base a las manifestaciones del interesado se inició una investigación ante la citada Dirección General y ante la Delegación Especial de la Agencia de Cáceres.

En el primer informe remitido por la citada Delegación se manifestaba que, en la escritura de préstamo, fianza y aval, los cooperativistas se obligaban solidariamente al pago del préstamo y sus intereses. Asimismo, se decía:

> « Por todo lo cual y no encontrándose garantías reales se sigue la responsabilidad personal de los socios en base al art. 10 del Reglamento General de Recaudación, de 14 de noviembre de 1968, que establece que los responsables solidarios están obligados al pago de las deudas tributarias pudiendo la Administración dirigir la acción contra ellos en cualquier momento del procedimiento, previo, solamente requerimiento para que efectúen el pago.
>
> Consecuentemente, con el art. 10 del citado Reglamento y la Regla quinta de la Instrucción de Recaudación y Contabilidad, de 24 de julio de 1969, se notifica a los cooperativistas en septiembre de 1989, con acuse de recibo, y en el Boletín Oficial de la Provincia del día 25 de julio de 1990 a los restantes, la cantidad correspondiente de dividir las deudas de 10.024.400 pesetas, entre los diecinueve socios (tienen responsabilidad solidaria), resultando a pagar cada uno la cantidad de 527.600 pesetas.»

Posteriormente, esta institución consideró necesario dirigirse de nuevo a la citada Delegación solicitando copia de determinados documentos, así como la remisión de un informe complementario sobre otros extremos que no se habían precisado en el informe anterior.

En la contestación dada por la Administración se manifestaba que el título acreditativo del crédito, a efectos de despachar la ejecución, figuraba a nombre de la sociedad cooperativa, contra quien se dictó la providencia de apremio y se siguieron los trámites del procedimiento hasta

agotar las posibilidades de cobro. También se señalaba que el sujeto pasivo directo y responsable de la deuda era la citada cooperativa y que para garantizar el reintegro del préstamo se había pactado la responsabilidad personal y mancomunada de todos los socios y la solidaria de la sociedad.

Una vez analizado el contenido de estos informes, esta institución consideró necesario hacer a la Delegación Especial de Cáceres las siguientes consideraciones:

> «Primera. En la escritura de préstamo, fianza y aval, se establece que el Patronato del Fondo Nacional de Protección al Trabajo concede a cada uno de los socios de la cooperativa un préstamo de setecientas mil pesetas.
>
> En dicha escritura la cooperativa se obliga solidariamente con los prestatarios al pago del indicado préstamo y de sus intereses.
>
> Por tanto, cada uno de los socios de la citada cooperativa, entre los que se encuentra el firmante, tiene el carácter de titular responsable obligado a la devolución del préstamo, y en consecuencia, no se entiende la afirmación de esa Delegación según la cual resulta sujeto pasivo directo y responsable de la deuda la sociedad cooperativa.
>
> Segunda. El título acreditativo del crédito a efectos de despachar la ejecución debería figurar a nombre de cada uno de los socios de la cooperativa, por su carácter de titulares responsables obligados a la devolución del préstamo, y contra ellos debió dictarse la providencia de apremio.
>
> Tercera. Al darse por vencidos los contratos de préstamo formalizados, debió notificarse esta circunstancia a los prestatarios para su ingreso en periodo voluntario y posteriormente iniciar el procedimiento de apremio.
>
> Cuarta. Lo previsto en el artículo 10.2 del Reglamento General de Recaudación vigente en aquellas fechas en el sentido de que la Administración puede dirigir la acción contra los responsables solidarios en cualquier momento del procedimiento, previo, requerimiento para que efectúen el pago, no puede aplicarse a los socios de la cooperativa dado su carácter de prestatarios y la ausencia de toda notificación anterior.»

Ante tales circunstancias se acordó formular a la citada Agencia la sugerencia de «que se proceda a revisar de oficio el procedimiento de apremio seguido contra la sociedad cooperativa, reponiendo la actuación al momento en que debió notificarse a los interesados el acuerdo que daba por vencidos los préstamos formalizados por el Estado y los socios de la citada cooperativa».

La sugerencia transcrita no ha sido aceptada por la citada Delegación.

4.7. *Devolución de cantidades indebidamente ingresadas*

Tal y como se ha puesto de manifiesto en anteriores informes anuales, la devolución de ingresos indebidos de naturaleza tributaria continúa siendo objeto de especial atención para esta institución.

En las quejas 9117018, 9117019, 9117020 y 9117026, cuatro farmacéuticos de profesión, respectivamente exponían que se estaba procediendo a ejecutar las deudas tributarias referidas en las providencias de apremio dictadas por la Delegación de Hacienda de Zamora, el 6 de agosto de

1988, a pesar de estar tramitando incidente de suspensión de ejecución de dichas deudas ante la Audiencia Nacional. Los expedientes administrativos relativos al IRPF eran similares en todo, salvo variaciones en fechas, ejercicios y cantidades.

Los interesados, recibieron notificación de la Secretaría Delegada del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Castilla y León, en la que se les comunicaba, que, habiendo finalizado la vía económico-administrativa iniciada con las reclamaciones presentadas por los mismos, podían proceder a la retirada del aval prestado en su día para la suspensión de la ejecución del acto reclamado, previa aportación del justificante de pago de la deuda tributaria.

En contestación, los comparecientes presentaron un escrito ante las oficinas de dicho Tribunal, en el que explicaban que la resolución dictada por el mismo no había adquirido firmeza, ya que estaba recurrida ante la Audiencia Nacional, donde se había solicitado la suspensión de la ejecución del acto administrativo reclamado por lo que entendían que no procedía la ejecución administrativa hasta tanto no hubiera un pronunciamiento judicial expreso sobre el incidente de suspensión.

Analizado el problema expuesto por los interesados y examinada detenidamente la documentación aportada, esta institución consideró procedente dirigirse por un lado al Tribunal Económico-Administrativo Regional de Castilla y León, y por otro a la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Zamora para solicitar información al respecto.

En la contestación de la Agencia, se comunicaba que se habían recibido tres oficios de la Secretaría Delegada de Zamora del Tribunal de Castilla y León, referidos a tres de los expedientes citados, acompañados de los correspondientes avales bancarios extendidos ante el entonces Tribunal Económico-Administrativo Provincial de Zamora, para que por esa Delegación se procediera a la ejecución de la garantía, o en su caso a la devolución de los interesados, previa justificación del ingreso de la deuda aplazada, así como los intereses de demora correspondientes. En relación con el cuarto expediente se informaba que habían recibido fotocopia del acuerdo de la Sala Primera del Tribunal Económico-Administrativo Central por la que desestimaba la reclamación presentada y se confirmaba el acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Provincial de Zamora y las liquidaciones impugnadas.

En consecuencia, la Delegación procedió a ingresar las deudas tributarias de los cuatro interesados en los primeros días del mes de junio de 1991.

Asimismo, se confirmaba la recepción el 16 de octubre de 1991, de una copia de la resolución dictada por la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, de fecha 24 de abril de 1991, por la que se acordaba la suspensión del acto administrativo referido a la queja 9117019, así como fotocopia de la remisión de la Audiencia Nacional al Tribunal Económico-Administrativo Central de la citada resolución judicial, en fecha 6 de septiembre de 1991.

Se justificaba la diferencia de fechas en los siguientes términos: «se ve claramente por las fechas a las que hemos hecho referencia que el acuerdo de suspensión, aunque tenga fecha anterior al momento del pago ha sido remitido con bastante posterioridad al mismo».

Por su parte el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Castilla y León envió copia de su última resolución de fecha 17 de julio de 1991, por la que se desestimaban las peticiones de los interesados de que se mantuviera la suspensión del cobro de las liquidaciones apremiadas, a pesar de haber finalizado la vía económico-administrativa.

En consecuencia esta institución procedió a concluir sus actuaciones con el Tribunal Económico-Administrativo Regional hasta que se dictara resolución judicial.

Sin embargo, con posterioridad volvieron a dirigirse a esta institución la viuda del promovente de la queja 9117919, en su calidad de heredera, ya que éste había fallecido durante el

periodo de tramitación del procedimiento, así como los interesados de las quejas 9117026 y 9117018, aportando copia de una resolución firmada por el Delegado de la Agencia de Zamora de fecha 3 de febrero de 1992, en la que se les denegaba la devolución del ingreso efectuado. En el último considerando de la resolución se exponía que la Delegación de la Agencia no tenía conocimiento «de ninguna resolución judicial por la que proceda la devolución del ingreso cuestionado». Igualmente, los interesados adjuntaban copia del auto de la Audiencia Nacional por el que se suspendía el acto de liquidación impugnado.

Por ello, el Defensor del Pueblo se dirigió a la Agencia Estatal de Administración Tributaria expresando la extrañeza que causaba a esta institución lo manifestado en el escrito de 3 de febrero enviado a los interesados, ya que en su informe anterior de fecha 24 de octubre de 1991 había informado de que había tenido entrada en esa Delegación, el día 16 de octubre de 1991, copia de la resolución dictada por la Audiencia Nacional, por la que se acordaba la suspensión del acto administrativo referido al promovente de la queja 9117019, representado ahora por su viuda, así como copia de la remisión de esta resolución por la Audiencia Nacional al Tribunal Económico-Administrativo Central en fecha 6 de septiembre de 1991.

La Agencia envió diversos informes relativos a tres de estos expedientes en los que se afirmaba que no podían suspenderse los actos administrativos pues ya habían sido ejecutados en cumplimiento del fallo del Tribunal Económico-Administrativo competente.

Respecto a una posible devolución del importe ingresado la Delegación consideraba que no se había producido ninguno de los supuestos comprendidos en el artículo 7 del Real Decreto 1163/1990, de 21 de septiembre, sobre Devolución de Ingresos Indebidos.

Asimismo, insistía en que no había tenido conocimiento de ninguna resolución judicial por la que procediera la devolución de ingresos cuestionados según el artículo 10 del Real Decreto 1163/1990.

Dado que se habían dirigido nuevamente a esta institución todos los promoventes (en relación con las quejas 9117019 y 9117020, sus viudas en calidad de herederas) adjuntando nueva documentación consistente en auto de suspensión dictado por la Audiencia Nacional del acto de liquidación impugnado, acordando que se adoptaran las resoluciones oportunas en orden a la ejecución del mismo por parte de la Administración, así como en contestación al último escrito enviado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, el Defensor del Pueblo se dirigió de nuevo a la Agencia acompañando copia del auto citado y solicitando información sobre la ejecución del mismo.

La Administración envió los informes solicitados en los que confirmaba la recepción entre el 3 de marzo de 1991 y el 16 de noviembre de 1991 (es decir, con anterioridad en algunos de estos expedientes de proceder al ingreso de las deudas tributarias, que recordemos se produjo en junio de 1991) de escritos procedentes de la Vocalía Primera del Tribunal Económico-Administrativo Central por la que se comunicaba el auto de suspensión dictado por la Audiencia Nacional, en los recursos interpuestos por los interesados adjuntando «Auto por el que se declaraba bastante la caución prestada a fin de que sea llevada a puro y debido efecto la suspensión mencionada».

No obstante, la Delegación informaba que no había podido llevar a efecto la suspensión acordada por la Audiencia Nacional, pues las liquidaciones ya habían sido ingresadas dentro del procedimiento administrativo de apremio en junio de 1991, no pudiendo, por tanto, suspender un procedimiento administrativo ya ejecutado.

Igualmente, se afirmaba que, a su juicio no procedía la devolución de las cuantías ingresadas en base al auto de suspensión referido, ya que todas las pretensiones relacionadas con tales acuerdos debían plantearse ante el órgano jurisdiccional que estaba conociendo del asunto y se nos comunicaba lo siguiente:

«Resulta indudable que en ningún caso procede la reposición de tas actuaciones al momento en que las liquidaciones fueron suspendidas dentro del periodo voluntario de ingreso y, por tanto, la anulación del procedimiento de apremio. Lo único que ha acordado el órgano jurisdiccional es la suspensión de los actos impugnados pero no su anulación, pues eso deberá hacerlo, en su caso, al resolver por sentencia el recurso contencioso-administrativo.»

En consecuencia, se hace constar la disconformidad de esta institución con la actuación de la Delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Zamora durante la larguísima tramitación de estos procedimientos, iniciados en 1991.

El formulante de la queja 9319268 exponía que presentó escrito, dirigido a la oficina liquidadora de la Delegación de Hacienda de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en el registro de la Delegación de esa Consejería en Ciudad Real. En dicho escrito solicitaba la devolución de ingresos indebidos por importe de 1.220.000 pesetas por el concepto de su autoliquidación del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados por la transmisión de una oficina de farmacia.

El interesado consideraba que dicha transmisión estaba «exenta» de la liquidación, ya que, había conocido con posterioridad a la presentación de su autoliquidación la respuesta dada por la Subdirección General del Impuesto sobre Transmisiones y de los Ingresos Tributarios no impositivos a la consulta efectuada por el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos sobre la aplicación del artículo 7.5 del Texto Refundido del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados al supuesto analizado. En dicha respuesta se aclaraba que si el traspaso de la oficina de farmacia conllevaba la transmisión de todo el patrimonio empresarial o profesional del vendedor, la operación debía considerarse no sujeta al impuesto.

Posteriormente, el interesado al no haber recibido respuesta volvió a dirigir escrito a la oficina liquidadora por el que denunciaba la mora.

La Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha emitió el informe solicitado, en el que se comunicaba que se había dictado resolución reconociendo al promovente el derecho a la devolución de la cantidad indebidamente ingresada más el interés legal correspondiente.

Igualmente, se informaba de que ya se había procedido a abonar por transferencia bancaria dichas cantidades al interesado.

Se han tramitado también con resultado favorable las siguientes quejas de devolución de cantidades indebidamente ingresadas:

En la queja 9310484, el promovente, en nombre y representación de una empresa exponía que, en junio de 1990, presentó recurso de reposición ante la Administración tributaria de Salamanca al considerar improcedente el embargo practicado a la citada empresa, como consecuencia de una deuda tributaria que, según manifestaba, había sido liquidada en su momento.

Al no recibir contestación al recurso planteado presentó nuevo escrito en septiembre de 1990, ante la mencionada Administración, del que tampoco recibió contestación por lo que nuevamente en febrero de 1993, presentó una vez más reclamación ante la situación planteada.

Solicitado informe a la Delegación Especial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Madrid, ésta comunicó que puestos en contacto con la Administración de

Salamanca, a la que pertenecía la mencionada empresa, se les había informado de que en breve se iba a proceder a devolver, mediante talán, el importe embargado más los correspondientes intereses.

En la queja 9301845 se exponía que, a pesar de que en diciembre de 1991, el denunciante había presentado solicitud de devolución de las retenciones efectuadas en el IRPF, correspondientes a los ejercicios 1982, 1983 y 1984, por una pensión de mutilación, y no había recibido ninguna notificación, ni resolución sobre su reclamación.

La Delegación Especial de la Agencia de Cataluña envió contestación a la que se acompañaba informe elaborado por la Administración de Vic, en el que se afirmaba que el interesado había presentado ante esa Administración escrito de solicitud de ingresos indebidos por los ejercicios 1982 a 1984 por el concepto de IRPF, por las retenciones practicadas en su pensión de mutilación y se hablaba de una impugnación en vía contencioso-administrativa ante el Tribunal Superior de Cataluña, por lo que por los órganos de gestión se desestimó la solicitud.

Igualmente, la Administración exponía que al recibo de la resolución desestimatoria, el promovente se había personado ante la Administración manifestando que no había presentado recurso en vía contencioso-administrativa, según certificado expedido por la Liga de Mutilados y Viudas de la Guerra de España, en contra de lo alegado en el escrito de reclamación, por lo que desde los órganos de gestión se habían iniciado los trámites para la resolución favorable del expediente.

5. ORDENACION DE LA ACTIVIDAD ECONOMICA

5.1. *Agricultura*

5.1.1. *Expropiación. Disfunciones derivadas del traspaso de competencias*

En algún caso se han observado disfunciones producidas como consecuencia de la asunción por las Comunidades Autónomas de determinadas competencias que antes eran desempeñadas por la Administración central. Así, en la queja 9100130 la interesada exponía que era propietaria de una finca rústica, en el término municipal de Cañaveral, y que en 1976, el Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario inició un expediente expropiatorio para la construcción del camino de Holguera a Grimaldo. Las obras se habían finalizado en diciembre de 1983, sin que, a pesar de las numerosas gestiones realizadas, se hubiese procedido a pagar el justo precio.

En relación con este problema, el informe de la Consejería de Agricultura y Comercio de la Junta de Extremadura manifestaba que por Real Decreto 1080/1985, de 5 de junio, fueron traspasadas las competencias en materia de reforma y desarrollo agrario a la Junta de Extremadura. En el anejo del citado real decreto se hace una relación exhaustiva de las zonas de actuación que se traspasan.

También se hacía referencia a las comarcas de ordenación de explotaciones que entonces estaban vigentes, entre las que no se encontraba la comarca norte de Cáceres, en cuya aplicación se había iniciado el expediente para la realización de la obra del camino de Holguera a Grimaldo. La actuación de la Junta de Extremadura en dicha comarca se limitó a concluir la tramitación de una serie de expedientes que en aquel momento se hallaban en ejecución y que habían sido transferidos para su ultimación mediante acta firmada el 20 de marzo de 1986.

En consecuencia, la citada Consejería entendía que el órgano competente para resolver el problema planteado era el Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario, en cuyos servicios centrales debía constar el original del correspondiente expediente.

El Instituto remitió informe, en el que manifestaba que la interesada debía dirigirse al Servicio de Reforma de las Estructuras Agrarias, de la Consejería de Agricultura y Comercio, de la Junta de Extremadura, ya que su reclamación estaba fundada en la valoración que hizo el perito que designó el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Cáceres, nombramiento que recayó sobre un ingeniero agrónomo del citado servicio.

Una vez analizado el contenido de este informe, se recordó al Instituto que la reclamación de la interesada estaba motivada por la falta de pago del justo precio, y que ese mismo Instituto había solicitado nuevos datos sobre la reclamación presentada en esta institución con el fin de informar con la mayor precisión posible.

En consecuencia, considerando insuficiente el contenido del citado informe, se solicitó una ampliación del mismo en el que se pusiesen de manifiesto los trámites realizados por el Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario en relación con el procedimiento expropiatorio de referencia; la situación actual del expediente y, en el caso de advertirse alguna irregularidad, los motivos que la habían originado y las soluciones que se pensasen adoptar y, por último, las razones por las que se consideraba que la competencia en este caso correspondía al Servicio de Reforma de las Estructuras Agrarias, siempre que se mantuviera el mismo criterio a este respecto.

Asimismo, el Defensor del Pueblo se dirigió de nuevo a la Consejería de Agricultura y Comercio, de la Junta de Extremadura solicitando una ampliación del informe que había

remitido, en la que se explicitasen los trámites realizados por ese departamento en relación con el procedimiento expropiatorio, así como la situación actual del expediente. Se ha recibido el informe solicitado al Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario, pero sigue pendiente la contestación de la Consejería de Agricultura y Comercio.

5.1.2. *Demora en el pago de subvenciones*

En los sucesivos informes anuales se ha hecho mención a las numerosas quejas recibidas por los retrasos producidos en los abonos de distintas subvenciones a favor de los agricultores.

Como ejemplo de esta problemática, en la queja 9315093 el interesado exponía que solicitó una ayuda para la mejora de la eficacia de las estructuras agrarias al amparo de lo previsto en el Real Decreto 808/1987. La Dirección General de Agricultura de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía le comunicó, mediante resolución de fecha 7 de agosto de 1990, el reconocimiento de la ayuda solicitada por un importe de 2.412.500 pesetas y de una prima de primera instalación de 200.000 pesetas, sin que, hasta el momento se hubiese hecho efectiva la citada ayuda.

Como contestación a la solicitud de informe la citada Consejería remitió un lacónico escrito en el que se limitaba a señalar que se había informado a la Delegación Provincial de esa Consejería en Almería de la orden de pago de sus ayudas.

En consecuencia, se ha solicitado un nuevo informe en el que se explicite si se ha sido satisfecho al interesado el importe de la ayuda reconocida, así como las causas de la importante demora producida en el cumplimiento de la resolución de la Dirección General de Agricultura. En el informe de la citada consejería, se señalaba que fueron conformadas por la Dirección General de Actuaciones Estructurales y Desarrollo Rural las certificaciones de realización de las inversiones del expediente de solicitud por el interesado de una ayuda para la mejora de la eficacia de las estructuras agrarias. Asimismo, se manifestaba que la citada Dirección General había comunicado a la Consejería de Agricultura y Pesca la orden de pago por un importe de 348.575 y 2.412.500 pts.

5.1.3. *Organización común de mercados del sector del tabaco crudo. Cuotas asignadas a los productores de tabaco en el municipio de Aldeanueva de la Vera*

Una organización profesional agraria de Extremadura se dirigió a esta institución en nombre de diversos productores de tabaco del municipio de Aldeanueva de la Vera (Cáceres), para manifestar su disconformidad con la actuación del Ayuntamiento en relación con la adjudicación de cuotas a los productores de tabaco (queja 9317299).

En aplicación de la normativa de la Comunidad Económica Europea relativa a la organización común de mercados del sector del tabaco crudo, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación procedió a la adjudicación de cuotas a los productores de tabaco en función de las cantidades entregadas por ellos en los años 1989, 1990 y 1991. Entre estos productores se encontraban tanto el citado ayuntamiento, como algunos cesionarios de la finca de Mesillas, propiedad de la corporación.

Como consecuencia de su disconformidad con el criterio seguido en la adjudicación de cuotas, el Ayuntamiento acordó presentar recurso de alzada ante el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación impugnando la asignación de la cuota a dicha corporación y, asimismo,

resolver los contratos de aquellos agricultores, cesionarios de la finca de Mesillas, que no entregasen al ayuntamiento la cuota individual que el Ministerio les había asignado.

En el escrito remitido a esta institución por los promoventes de la queja se afirmaba que la decisión de resolver los contratos de quienes no entregaran sus cuotas individuales de tabaco vulneraba lo establecido en el artículo 14 del Reglamento CEE 3477/1992, de 1 de diciembre, que dispone que las cuotas no podrán transferirse ni ser objeto de transacciones onerosas o gratuitas, y que las cantidades producidas por un productor o transformadas por una empresa de transformación, no podrán imputarse a otro productor o a otra empresa para el cálculo de su cuota, salvo en los casos contemplados en el Título IV de dicha norma, artículos 15 y 16, que no resultaban de aplicación al problema planteado en Aldeanueva de la Vera.

Por otra parte, el contrato que la mayoría de los cesionarios de la finca tenía suscrito con el Ayuntamiento, se había firmado el 1 de febrero de 1992, y finalizaba el 31 de diciembre de 1996, reservándose éste último el derecho a modificar algunas de las cláusulas del contrato, previa comunicación al cesionario de dichas variaciones, con una antelación mínima de un mes al comienzo de la campaña. Esta se iniciaba en el mes de marzo, y los acuerdos del pleno del ayuntamiento fueron adoptados en ese mismo mes.

Esta institución consideró conveniente iniciar una investigación ante la citada corporación, por lo que solicitamos el correspondiente informe, que nos fue remitido junto a diversa documentación. Una vez analizada la misma, se consideró que no procedía continuar las actuaciones emprendidas

5.1.4. *Medidas para reparar los efectos de la sequía*

El Real Decreto Ley 3/1992 de medidas urgentes para reparar los efectos producidos por la sequía, concede, en los términos y condiciones que se especifican en el mismo, una moratoria de un año en el pago de las cuotas y recargos del impuesto sobre bienes inmuebles y de las cuotas por jornadas teóricas de la seguridad social agraria, correspondientes al ejercicio de 1992.

En el Real Decreto 995/1992, de 31 de julio, se establece que las solicitudes de moratorias y condonaciones que se refieran a explotaciones agrarias de regadío deberán presentarse ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma, que remitirá quincenalmente a los organismos que ejerzan la gestión tributaria del IBI las relaciones de aquellos propietarios de explotaciones que cumplan los requisitos establecidos. Posteriormente, los órganos u organismos que hayan recibido las relaciones dictarán las resoluciones de concesión de los beneficios que procedan.

En relación con esta normativa, una asociación de agricultores se ha dirigido a esta institución (queja 9304958) señalando que el servicio de recaudación de la Diputación Provincial de Córdoba no había suspendido el cobro de los recibos afectados por la mencionada normativa y se había negado a desglosar los que englobaban superficies de riego y de secano, actuando de forma distinta a la mayoría de los ayuntamientos de la provincia.

Una vez admitida a trámite esta queja, la citada Diputación informó de que en relación con las condonaciones y moratorias contempladas en el Real Decreto Ley 3/1992 y en el Real Decreto 995/1992, el número de agricultores interesados era elevado pero no en una cuantía que aconsejase una modificación o rectificación del periodo de cobranza o una suspensión del cobro. Asimismo, se señalaba que en el momento en que se pudo proponer o estudiar esta posibilidad estaba abierto el plazo de cobro y eran muchos los contribuyentes que ya habían pagado el impuesto y no podían beneficiarse de tal medida.

No obstante, teniendo en cuenta esta situación, y al objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en los decretos citados, se comunicaba la adopción de las siguientes medidas:

> «— Una vez certificado por el órgano competente de la Junta de Andalucía, que el solicitante cumple con los requisitos establecidos al efecto, y recibida esta información en la Diputación Provincial, se solicita de la Gerencia del Centro de Gestión, cédula de propiedad con detalle de parcelas, cultivo y base imponible correspondiente.
>
> —Examinada la información de la cédula de propiedad, se acuerda la baja de la liquidación completa de cada solicitante y se practica liquidación de alta por la superficie no destinada a riego o pastos, según el caso. Dicha liquidación se notifica al interesado con nuevos plazos de ingreso.»

Por otra parte, la Diputación señalaba que se habían adoptado las medidas necesarias para que ningún contribuyente afectado se viera incurso en procedimiento ejecutivo de cobro, para lo cual estaban en comunicación con la Junta de Andalucía a fin de que tramitasen con rapidez las solicitudes presentadas, estando ya resueltas aquéllas que habían tenido entrada en la Diputación Provincial.

Por último, se argumentaba que con estas medidas dirigidas a paliar los efectos de la sequía se producía una disminución importante de ingresos para un buen número de ayuntamientos que se encontraban a la espera de las compensaciones que debía acordar la Administración del Estado, lo que aconsejaba prudencia en los criterios a adoptar en cuanto a la recaudación para evitar un agravamiento de la situación financiera de las corporaciones afectadas, no siendo posible adoptar soluciones que prejuzgasen la resolución de la Junta de Andalucía, ni tomar medidas que pudieran suponer beneficios para contribuyentes que no estuvieran involucrados en la situación tratada.

5.2. *Ganadería*

5.2.1. *Vías pecuarias*

En relación con la queja presentada por una asociación coordinadora de organizaciones de defensa ambiental, (9211730) esta institución, valorando la importancia de las cuestiones planteadas, resolvió, en su momento, iniciar una investigación general sobre la situación de las vías pecuarias como se puso de manifiesto en el informe de 1992.

En consecuencia, esta institución se dirigió al Instituto para la Conservación de la Naturaleza y a todas las Comunidades Autónomas, con excepción de las insulares, solicitando los correspondientes informes para evaluar los problemas que afectan a este valiosísimo espacio natural.

Una vez recibidos los informes solicitados, procedió a un detenido estudio de los mismos, llegando, con carácter general, al convencimiento de que no se había realizado hasta el presente una gestión que garantizase eficazmente la conservación y mejora de las vías pecuarias.

Especialmente grave resulta el hecho de la insuficiencia de los trabajos de deslinde, clasificación y amojonamiento realizados hasta el momento en las diferentes Comunidades, lo que pone de manifiesto una indeterminación de la situación territorial de las vías pecuarias, que condiciona la posibilidad de una defensa eficaz de este patrimonio, especialmente, en el caso de las ocupaciones ilegales.

Teniendo en cuenta los distintos aspectos que afectan a la administración y gestión de este bien de dominio público, y en tanto que no se ultime el proceso de elaboración del nuevo marco legal adecuándolo a los problemas presentes, esta institución considera necesario que cada una de las Administraciones implicadas cumpla eficazmente, en el marco de sus competencias, con todas las obligaciones que se derivan de la normativa vigente, utilizando al máximo los instrumentos legales previstos en dichas normas.

En este sentido, debe destacarse lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Ley 22/1974, de 27 de junio, de Vías Pecuarias, en relación con la clasificación, deslinde, amojonamiento y reivindicación de las vías pecuarias, así como lo previsto en el artículo 2.3 de la citada norma, en relación con su conservación, mejora y vigilancia específica.

Por cuanto antecede, se acordó formular a las Comunidades Autónomas de Andalucía, Castilla y León, Aragón, Castilla-La Mancha, Cataluña, Madrid, Extremadura, Valencia, La Rioja y Murcia, la recomendación de «que se adopten cuantas medidas sean necesarias para garantizar la conservación y defensa eficaz de las vías pecuarias, impulsando los trabajos de clasificación, deslinde y amojonamiento de las mismas, y ejercitando los instrumentos legales previstos en la normativa vigente para restablecer este patrimonio a su primitivo estado, en el caso de ocupaciones ilegales».

Las Comunidades de Aragón, Castilla y León, Castilla-La Mancha, y Valencia han aceptado la recomendación transcrita.

En los informes remitidos por la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid, y por la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, se precisan las actuaciones que están desarrollando los citados departamentos en relación con el contenido de la recomendación formulada por esta institución.

Las Comunidades Autónomas de Galicia, Cantabria y Asturias han manifestado que no consta la existencia de vías pecuarias en sus territorios respectivos, por lo que se va a proceder a cerrar la investigación en relación con dichas administraciones.

Por otra parte, para la realización de estos trabajos es necesario disponer de un fondo documental con las copias o fotografías de los documentos, planos y antecedentes de todo orden relativos a dichas vías, que, según lo establecido en el artículo 4 de la Ley 22/1979, de 27 de junio, se formará en el Instituto para la Conservación de la Naturaleza.

En consecuencia, se señaló a dicho Instituto que, teniendo en cuenta lo previsto en los distintos reales decretos sobre traspaso de funciones y servicios en materia de conservación de la naturaleza, esta institución deseaba conocer los aspectos más relevantes que afectan a la situación general de los mencionados fondos documentales y, en especial, en qué medida las distintas Comunidades Autónomas disponen de dicha documentación, así como su grado de informatización, en el caso de que dicho proceso hubiera sido iniciado. También, se solicitó información sobre la elaboración del plano general de las vías pecuarias.

En el informe remitido, se manifiesta que dicho Instituto es depositario del fondo documental a que hace referencia el artículo 4 de la Ley 22/1974, de 27 de junio de Vías Pecuarias (diez mil carpetas aproximadamente), constituido, en su mayor parte, por expedientes de clasificación, deslinde y amojonamiento debidamente ordenados e informatizados, de los cuales se enviaron copias a los ayuntamientos afectados, quedando un duplicado en cada uno de los antiguos servicios provinciales de dicho organismo, que, al tiempo de las reiteradas transferencias se incorporaron a los archivos de las nuevas unidades administrativas competentes en cada Comunidad Autónoma. Asimismo, se afirma que el Instituto atiende día a día una copiosa demanda de información solicitada por los diversos organismos, entidades y particulares

interesados, bien en consulta directa, bien facilitando copias o certificados de la documentación requerida.

En relación con el plano general de vías pecuarias, se señala que no ha sido elaborado, toda vez que su ejecución exige el previo deslinde de todas ellas, ingente tarea cuya realización compete hoy en día a cada una de las diferentes comunidades autónomas. No obstante, el proyecto de clasificación de las vías pecuarias de cada término municipal se acompaña de un croquis (E:1/25.000), existiendo, además, los correspondientes a algunas provincias (E: 1/200.000) y el general para todo el territorio nacional (E: 1/1.000.000).

Por último, hay que resaltar que teniendo en cuenta los graves problemas que afectan a este bien de dominio público, y que se han puesto de relieve con motivo de la investigación en curso, esta institución considera de especial importancia la promulgación de una nueva normativa reguladora de las vías pecuarias que, superando las insuficiencias de la vigente ley y reglamento, sirva como instrumento que permita abordar con mayor eficacia los problemas planteados en la actualidad.

En este sentido debe recordarse que en el informe, remitido por el Instituto Nacional para la Conservación de la Naturaleza se manifestaba que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 149.1.23 de la Constitución que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre legislación básica en materia de vías pecuarias, y siguiendo las directrices del programa ministerial, se había elevado a la superioridad una propuesta de anteproyecto de Ley Básica de Vías Pecuarias que se hallaba en fase de estudio y cuyas líneas maestras respondían a una concepción estrictamente conservacionista de la red viaria que posibilite toda una serie de usos y actividades compatibles con el tránsito ganadero (senderismo, acampada, ocio y turismo, etc.), asegure la defensa de esta herencia patrimonial y garantice su preservación para las generaciones venideras.

Por cuanto antecede, se recomendó al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación que se adoptasen las medidas necesarias para acelerar el proceso de elaboración del anteproyecto de Ley Básica de Vías Pecuarias que actualmente se halla en fase de estudio.

Estamos a la espera de recibir el informe solicitado al citado departamento.

5.2.2. *Suspensión de la producción lechera*

El Reglamento CEE número 816/1992 prorrogó durante un periodo de doce meses el régimen de suspensión temporal previsto en el Reglamento número 775, no fijando indemnización a abonar por dicha suspensión. Posteriormente, el Reglamento CEE número 3950/1992 en su artículo primero dispuso que a partir del 1 de abril de 1993 y durante siete nuevos periodos consecutivos de doce meses, se establecía una tasa suplementaria con cargo a los productores de leche de vaca por las cantidades de leche o de equivalentes de leche que se entregasen a un comprador o se vendiesen directamente para su consumo durante el periodo de doce meses en cuestión. El artículo cuarto del citado Reglamento dispone que la cantidad de referencia disponible de cada explotación sería igual a la cantidad disponible el 31 de marzo de 1993.

Estas normas comunitarias, de alcance general y directamente aplicables en cada Estado miembro, según lo establecido en el artículo 189 del Tratado de Roma de 1957 constitutivo de la Comunidad Económica Europea, han dado origen a varias quejas de productores afectados por esta normativa.

En la queja 9306062 el interesado exponía su disconformidad con una resolución de la Dirección General de Producciones y Mercados Agrarios que, en aplicación de lo previsto en la Orden de 4 de diciembre de 1992, le asignaba la cantidad que consideraba insuficiente, a efectos de entrega a compradores en el período 1992-1993. En este sentido, el interesado alegaba que no se había valorado la incidencia que sobre la producción de leche en años anteriores había tenido el sacrificio obligatorio de las reses que habían resultado positivas en las pruebas oficiales de saneamiento ganadero, ni tampoco las inversiones realizadas en su explotación, mediante el sistema de ayudas para la mejora de la eficacia de las estructuras agrarias regulado por el Real Decreto 808/1987, en desarrollo del Reglamento CEE 797/1985.

En el informe remitido por la Dirección General de Producciones de Mercados Ganaderos, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación se hacía referencia a la Orden de 4 de diciembre de 1992, por la que se regulan determinados aspectos relacionados con la asignación de cantidades individuales en el caso de entrega a compradores para la aplicación del régimen de tasa suplementaria en el sector de la leche y los productos lácteos. En el artículo 2, párrafo B, de la citada norma se indica que a los ganaderos productores de leche con cantidad disponible sobre la explotación el 31 de marzo de 1992, cuya producción comercializada en el periodo 1991-1992 fuera superior a la primera, se le reconocerá ésta, más una cantidad adicional del 90% de la cantidad incrementada.

Por otra parte, el Real Decreto 808/1987 por el que se establece un sistema de ayudas para la mejora de la eficacia de las estructuras agrarias, en desarrollo del Reglamento CEE 797/1985, establece en su artículo 6, apartado 3, que las inversiones relativas al sector de la producción lechera que tengan por objeto sobrepasar la cantidad del productor se excluirán, a menos que el solicitante haya recibido dicho incremento previamente, ya sea mediante una asignación suplementaria o mediante una transferencia de una cuota.

En este sentido, la concesión de ayudas, de acuerdo con el citado real decreto, no ampara incremento alguno de la producción láctea que no esté avalado por un incremento de cuota igual y previo.

Teniendo en cuenta los diversos aspectos de la cuestión planteada, la citada Dirección General confirmó la cantidad individual asignada al interesado, al considerar que,

dada la fecha de la causa de fuerza mayor alegada, ésta no debería afectar al volumen de entregas en el periodo 1991-1992, que es el que se había tenido en cuenta para la asignación.

Al considerar ajustada a derecho la resolución de la Dirección General de Producciones y Mercados Agrarios, se resolvió dar por finalizadas nuestras actuaciones, comunicándolo al interesado.

5.3. *Pesca marítima. Sobreexplotación del caladero del golfo de Cádiz*

Una asociación de armadores de buques de pesca, (queja 9309912) se ha dirigido a esta institución exponiendo los diversos problemas que se derivan de la sobreexplotación del caladero del golfo de Cádiz y del deficiente control del cumplimiento de los planes de pesca al cerco del boquerón en dicho caladero. En este sentido señalaba que existe una numerosa flota ilegal que faena sin autorización.

En relación con el problema denunciado, el informe de la Dirección General de la Marina Mercante destaca el aumento experimentado en el número de expedientes sancionadores tramitado en la Comandancia de Marina de Almería, algunos de los cuales han sido incoados por

infracciones muy graves, denunciadas por la Guardia Civil, derivadas de la falta de matriculación de los buques y por tanto de la carencia de toda documentación.

En dicho informe también se hace referencia a los diversos planes de inspección puestos en marcha bajo la coordinación de la Delegación del Gobierno en Andalucía y los respectivos Gobiernos Civiles, con la participación del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Junta de Andalucía, junto a responsables de la propia Dirección General. Planes que está previsto intensificar en el inmediato futuro.

Se consideró que los planes de actuación descritos pueden. solucionar los problemas denunciados por el promovente del citado expediente.

En la queja 9300883 se hace referencia a la actuación de la Dirección General de Estructuras Pesqueras que comunicó al interesado, en septiembre de 1991, que por razón de agotamiento de las disponibilidades presupuestarias en dicho ejercicio, la subvención por paralización definitiva del buque de su propiedad, no podría ser abonada hasta el comienzo de 1992.

No obstante, a principios de 1993, dicha subvención no había sido todavía abonada, por lo que se solicitó informe a la citada Dirección General, quien confirmó que la subvención por importe de 7.106.788 pesetas había sido abonada. La fecha contable de la propuesta de pago, que se adjuntaba, era de 11 de febrero de 1993.

Resulta evidente que el retraso en el pago de esta subvención ha causado graves perjuicios al interesado que podían haberse evitado con una actuación administrativa acorde con los plazos previstos en la normativa.

5.4. *Suministro de energía eléctrica*

5.4.1. *Deficiencias en la calidad del suministro*

Como ya se puso de manifiesto en el informe de 1992, una asociación de consumidores planteó el problema creado por el Real Decreto 162/1987, de 6 de febrero, al dejar en suspenso la aplicación del artículo 71 del Real Decreto 1075/1986, de 2 de mayo, lo que ha determinado que en la actualidad no exista una norma legal que regule expresamente la responsabilidad de las compañías eléctricas por las deficiencias en el suministro de energía eléctrica (queja 9114403).

En el informe remitido a esta institución por la Secretaría General Técnica del entonces Ministerio de Industria, Comercio y Turismo en relación con este problema se afirmaba que se había estimado conveniente dejar en suspenso el citado artículo 71 por los problemas que hubiera originado su aplicación, argumentando que su suspensión no implicaba, en ningún caso, que el usuario quedase indefenso.

Esta institución consideró que la subsistencia de otros medios de reclamación ante la Administración o ante los Tribunales ordinarios, en el caso de que las compañías eléctricas presten un suministro deficiente no justifica en absoluto que se prive a los usuarios de un instrumento eficaz para la protección de sus derechos sin que se haya aportado en el informe mencionado ningún argumento de peso que lo justifique, por lo que procedimos a solicitar un nuevo informe a la citada Administración expresándole nuestro criterio.

La Secretaría General Técnica del citado Ministerio respondió manifestando que la valoración de las deficiencias establecida en el artículo 71 del Reglamento de Verificaciones Eléctricas y Regularidad en el Suministro de Energía era una valoración de forma escalonada y debido a ello se hubiera podido producir un número importante de casos en que suministros con

el mismo nivel de importancia en las deficiencias registradas presentaran diferencias significativas en el porcentaje de reducción de la facturación por este concepto.

Desde el punto de vista general, el Plan Energético Nacional 199 1-2000, en su apartado cuarto del capítulo cuarto sobre promoción de calidad en el servicio de energía eléctrica, incluye entre las líneas de acción para mejorar la calidad, la revisión y complementación de la normativa actual. La adaptación de ésta debe estar en línea con los objetivos planteados en el Plan Energético Nacional y enmarcada dentro del conjunto de actuaciones previstas que requerirán la realización por parte de las empresas eléctricas de las inversiones necesarias que conduzcan a una clara mejora de la calidad del servicio y, en consecuencia, aminorar considerablemente la frecuencia de cortes y deficiencias del suministro.

En este sentido, el citado informe considera como objetivo prioritario la limitación del tiempo de interrupción equivalente a la potencia instalada global para el conjunto del sistema nacional debido a interrupciones imprevistas, así como la reducción de la disparidad existente entre zonas y grupos de abonados. Los objetivos específicos que se establecen, implican, que en el año 2000 ninguna zona urbana presente un periodo de interrupción por imprevistos mayor de seis horas-año y que ninguna zona rural supere las doce horas-año. Asimismo, se establecerán objetivos para mejorar la calidad de la tensión y la reducción de otras perturbaciones.

Se consideró correcto el contenido de este informe en cuanto a las medidas propuestas para solucionar las deficiencias planteadas y así se hizo saber a los promoventes de la queja.

5.5. *Industria*

5.5.1. *Matriculación de vehículos con volante a la derecha*

En la queja 9305431 un diputado del Parlamento Europeo se dirigió a esta institución planteando que había recibido diversas quejas de súbditos británicos afincados en España, en relación con los problemas que surgen en las revisiones que las estaciones de Inspección Técnica de Vehículos realizan de los vehículos usados de importación provenientes del Reino Unido, al tener éstos el volante situado a la derecha.

En los casos planteados no se habían puesto trabas a la importación de los vehículos, por lo que el problema había surgido en el momento de la preceptiva revisión, lo que había supuesto para los importadores de los vehículos un importante quebranto económico por los gastos que habían tenido que soportar hasta llegar a ese trámite, sin que ninguna Administración les hubiese informado previamente de que dichos vehículos no eran considerados aptos para circular en España.

La Dirección General de Política Tecnológica, informó de que el asunto de referencia estaba pendiente de la aceptación por parte de la Comisión de la CEE de una propuesta de carácter técnico presentada con el objeto de resolver diversos aspectos que afectan a la seguridad vial en relación con el campo de visión que podrían presentar estos vehículos al circular por la derecha.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, se resolvió solicitar una ampliación del informe remitido en el que se mencionase la situación actual del problema de acuerdo con la legislación vigente, así como las opciones que disponen los importadores de vehículos usados con volante a la derecha. Igualmente, se solicitaba el contenido de la propuesta presentada por el Ministerio a la Comisión de la CEE y el análisis de su incidencia, caso de ser aceptada, en la solución del problema planteado.

En el informe remitido por el citado centro directivo, se señalaba que la propuesta presentada contiene, en esencia, los siguientes aspectos:

«— En el caso de que el vehículo sólo dispusiese de un retrovisor situado a la derecha, se deberá de instalar otro espejo retrovisor a la izquierda que esté previamente homologado, según la Directiva 79/795/CEE.

—Dado que los retrovisores vienen instalados en el vehículo y que éstos varían en función del tipo de vehículo, es necesario que el retrovisor que se instale a la izquierda sea el que corresponde a ese tipo de vehículo.

—En el caso de que el vehículo disponga de los dos retrovisores, deberá respetar el campo de visión exigido por la Directiva antes citada.

—Al solicitante de la matriculación le corresponde realizar las modificaciones necesarias en los retrovisores para cumplir con las exigencias de visión establecidas y, por consiguiente, con el nivel de seguridad viaria exigibles en España, así como asumir los costes que esta operación implica.

—Asimismo, deberá realizar el cambio de proyectores, ya que el haz de cruce es diferente en los proyectores de circulación por la derecha y los de circulación por la izquierda.»

Una vez estudiado el contenido de este informe se decidió recordar a la Dirección General que se había solicitado también que informase sobre la situación actual del problema de acuerdo con la legislación vigente, así como sobre las opciones de que disponen los importadores de vehículos usados con volante a la derecha, para su matriculación.

Por otra parte, esta institución se ha dirigido a la Dirección General de Asuntos Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores, al objeto de solicitar que se impartan las instrucciones oportunas a los servicios consulares españoles en el extranjero, de manera especial en aquellos países como el Reino Unido, en los que los vehículos circulan con volante a la derecha, para que informen adecuadamente a quienes desean importar tales vehículos de los actuales requisitos técnicos existentes en España y de las eventuales dificultades que debidas a los mismos pudiera suponer su circulación una vez importados legalmente, a fin de que no vuelvan a producirse en el futuro problemas como el que ha motivado esta queja.

En su informe la citada Dirección General explica que los Consulados no están provistos de medios personales y materiales que puedan cubrir funciones más allá de la proporcionar un protección y asistencia básica a los españoles en el extranjero, por lo que considera que la información de carácter técnico se debe solicitar directamente al organismo competente, utilizando, en su caso el procedimiento previsto en el artículo 38.4.d) de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

5.5.2. *Pararrayos radiactivos*

El proceso de desmantelamiento y retirada de pararrayos radiactivos regulado por el Real Decreto 1428/1986, de 13 de junio, ha sido objeto de análisis y seguimiento en sucesivos informes anuales.

En el mes de noviembre de 1992 se solicitó a la Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, un nuevo informe sobre el estado del problema planteado en la queja 8905185, en el que se hiciese especial referencia al resultado de las gestiones en curso para obtener las licencias y

autorizaciones necesarias que permitiesen habilitar las instalaciones adecuadas para el almacenamiento de cabezales de pararrayos radiactivos, así como al de las gestiones realizadas para dar otro tipo de soluciones al problema planteado. También se solicitaba información sobre las actuaciones relacionadas con el acondicionamiento de los pararrayos que pudieran plantear problemas de protección radiológica y sobre el proceso de retirada de los situados en colegios, hospitales y en general centros en los que su presencia había generado una especial preocupación.

En la contestación remitida por la citada empresa pública, se señalaba que la estrategia de gestión para los cabezales de pararrayos radiactivos prevista en el tercer plan general de residuos radiactivos, cuyo texto fue aprobado por el Consejo de Ministros celebrado el 26 de julio de 1991, consistía en la construcción de tres instalaciones de almacenamiento temporal con una capacidad unitaria de unos diez mil pararrayos, no habiendo podido determinar en un principio su ubicación ya que las gestiones realizadas no habían tenido resultado positivo.

A finales del mes de marzo de 1992 se inició el proyecto de investigación y desarrollo que afectó a doscientos cabezales. Los resultados de esta prueba habían sido satisfactorios y en ese momento se estaban ultimando los correspondientes contratos para iniciar el proceso de reciclado a gran escala.

Por otra parte, en virtud del acuerdo alcanzado con el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, estaba previsto construir en Son Reus, término de Palma, un centro de recogida provisional que albergara temporalmente todos 1os cabezales de la Comunidad Balear. Las correspondientes solicitudes e informes estaban presentados ya en los entonces Ministerios de Industria, Comercio y Turismo y de Obras Públicas y Urbanismo, así como en el Consejo de Seguridad Nuclear y en el Ayuntamiento de Palma. Se esperaba, una vez obtenidas las licencias pertinentes, poder comenzar las retiradas de los pararrayos de esa Comunidad hacia mayo-junio de 1993.

Existía el propósito de adoptar una medida similar en la Comunidad Canaria por concurrir las mismas circunstancias de insularidad, para lo cual en breve comenzarían las gestiones oportunas.

Para la ejecución de la prueba piloto de reciclado, prevista en el plan, se retiraron del territorio nacional peninsular, la práctica totalidad de los pararrayos que se encontraban, previamente acondicionados por ENRESA, bajo custodia de sus respectivos propietarios.

Posteriormente, dando contestación a una nueva solicitud de esta institución, la citada empresa pública remitió informe, en el que reiteraba que había iniciado en el mes de marzo de 1992 un proyecto de investigación y desarrollo que afectaba a doscientos cabezales de pararrayos, y cuyo resultado había sido satisfactorio.

También se señalaba que el entonces Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, mediante Resolución de la Dirección General de la Energía de fecha 7 de junio de 1993, había autorizado a ENRESA la transferencia de titularidad de las fuentes de Americio-241 de los pararrayos radiactivos instalados en España a una firma inglesa.

Una vez obtenida la preceptiva autorización se pretendía desarrollar el programa en dos fases:

En la primera de ellas, se proyectaba retirar en un año unos cinco mil pararrayos: los que se encontraban instalados en los centros de enseñanza de toda España y los actualmente desmontados y almacenados de forma provisional, así como los que se encontraban almacenados en diversas instalaciones autorizadas.

Igualmente se habían iniciado ya los contactos pertinentes tanto con el Ministerio de Educación y Ciencia como con los responsables de educación de las Comunidades Autónomas que tienen asumida esta competencia, para establecer el calendario de retirada de los pararrayos

de los centros escolares, que no se iba a producir de forma inmediata, ya que se iban a sustituir los pararrayos radiactivos por otros convencionales y se pretendía hacerlo coincidiendo en el tiempo.

En la segunda fase se preveía retirar la totalidad de los pararrayos existentes. En octubre de 1993 el Defensor del Pueblo se dirigió de nuevo a la Empresa Nacional de Residuos Radiactivos para que informase, además, de las diferentes fases del programa de retirada de pararrayos radiactivos.

En su contestación manifestaba que las actividades de retirada de la primera fase se habían subdividido, a su vez, diferenciando dos grupos de pararrayos. El primer grupo, de unas mil unidades, lo componían los que estaban desmontados y se encontraban almacenados, de forma provisional, en diversos locales, y que habían sido retirados durante los meses de julio, agosto y septiembre de 1993.

El otro grupo, compuesto por unas cuatro mil unidades, se encontraba localizado fundamentalmente en centros de enseñanza, y es al que se había dado la máxima prioridad. ENRESA había empezado, a finales del mes de septiembre, la retirada efectiva de estos pararrayos, para lo que se estaban estableciendo acuerdos tanto con el Ministerio de Educación y Ciencia como con las Consejerías de Educación de las Comunidades Autónomas que tienen asumida esta competencia.

Por último se señalaba que se estaba procediendo a la retirada de pararrayos radiactivos en las Comunidades Autónomas de Baleares, Extremadura, Andalucía y Asturias, estando previsto que la retirada de todo este grupo de pararrayos, que como ya se ha dicho estaba compuesto por unas cuatro mil unidades, finalizase en septiembre de 1994, fecha en la que empezaría la retirada del resto de los pararrayos, que en principio se preveía completar en un plazo de entre tres y cuatro años.

Un informe posterior de la Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, señala que la primera fase del programa de retirada de pararrayos ha finalizado en las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, Navarra y La Rioja, y se completará a finales del mes de junio de 1994 en las restantes Comunidades, exceptuando Cataluña y Madrid.

Por último, en relación con este proceso, se ha recibido una comunicación del Ayuntamiento de Oria manifestando que el pararrayos radiactivo instalado en el consultorio médico de la citada localidad, que había dado origen a la queja 9306104, ha sido desmantelado y retirado por la Empresa Nacional de Residuos Radiactivos.

Se puede concluir que con las actuaciones citadas se está iniciando la fase final para la solución de un problema que ha venido causando especial inquietud entre los sectores afectados.

5.5.3. *Transmisión de vehículos*

En relación con la recomendación formulada por esta institución al Ministerio del Interior sobre la normativa reguladora de las transferencias de vehículos (queja 9113886), la Secretaría General Técnica de dicho departamento manifestó que la normativa vigente contenida en el artículo 247 del Código de la Circulación, va a ser objeto de una nueva regulación en el Reglamento de Vehículos que desarrolla la Ley de Seguridad Vial, de forma que se eviten los inconvenientes que se producen al vendedor de un vehículo en el caso de que el vendedor incumpliese las obligaciones que le correspondían.

Asimismo, se señalaba que el citado reglamento se encuentra en avanzado estado de redacción, por lo que se esperaba su pronta aprobación.

Teniendo en cuenta el tiempo transcurrido desde la emisión del mencionado informe esta institución se dirigió de nuevo durante 1993 a la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior solicitando un nuevo informe sobre el proceso de elaboración del citado reglamento.

En respuesta a dicha solicitud, la citada Secretaría General ha manifestado que una vez elaborados dos borradores, uno por la Dirección General de Tráfico y otro por el Ministerio de Industria y Energía, de acuerdo con sus respectivas competencias, se acometería en un futuro próximo la redacción del texto definitivo.

5.5.4. *Potencia fiscal de vehículos*

En relación con la queja 8903353, en su momento se solicitó informe a la Subsecretaría de Industria y Energía sugiriendo la conveniencia de proceder a una modificación del criterio seguido por el Real Decreto 2 140/1985 en cuanto a la consignación en el certificado de características técnicas del vehículo de la potencia fiscal en C.V.F. despreciando los decimales resultantes de aplicar la expresión correspondiente del Código de la Circulación.

El Ministerio manifestó que según un informe de la Dirección General de Política Tecnológica estaba en trámite la oportuna modificación de la citada norma.

Sin embargo, posteriormente explicó que, según un nuevo informe de la Dirección General de Política Tecnológica, las propuestas de modificación que estaban en trámite debían ser reconsideradas con el fin de poner en consonancia lo dispuesto en el mencionado Real Decreto y lo previsto en la Directiva 92/52 CEE.

Por último, en contestación a una nueva solicitud de informe, la Dirección General de Política Tecnológica manifestó que, una vez estudiada la Directiva 92/53/CEE sobre homologación de vehículos, se había comprobado que en la misma no se hacía referencia al procedimiento de cálculo de la potencia fiscal, ni a la forma de expresarla. En consecuencia, se iba a proceder a la modificación del punto referente a este asunto en el Real Decreto 2140/1985, en línea con lo que se establece en el Código de la Circulación.

Debe destacarse que lo manifestado en este último informe venía a reiterar, en cuanto a los trámites para la modificación de lo dispuesto en el Real Decreto 2 140/1985, lo manifestado por la misma Dirección General en marzo de 1991 como consta en nuestro informe correspondiente a ese ejercicio.

En consecuencia, esta institución consideró la conveniencia de dirigirse nuevamente a la citada Administración para hacerle saber que no se estimaba suficientemente justificada la demora en los trámites para la modificación de lo dispuesto en dicho real decreto.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, se acordó formular la recomendación de «que se adopten las medidas necesarias para evitar aplazamientos injustificados en los trámites para la modificación del criterio recogido en el Real Decreto 2140/1985, de 9 de octubre, en cuanto a la consignación en el certificado de características técnicas del vehículo de la potencia fiscal en C.V.F., despreciando los decimales resultantes de aplicar la expresión correspondiente del Código de la Circulación.»

La citada Dirección General nos ha remitido un escrito al que acompaña la copia de la propuesta de Orden Ministerial por la que se modifica el anexo 11 del Real Decreto 2 140/1985.

Del contenido del citado escrito se deduce que se ha aceptado la recomendación formulada por esta institución. No obstante, estamos a la espera de que se nos dé traslado de la solución definitiva del problema planteado.

5.6. *Comercio: Convenio de Washington sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres*

Se ha dirigido a esta institución una asociación de defensa de la naturaleza (queja 9204772) planteando la precaria situación en que se encuentran en la terminal de carga del aeropuerto de Gran Canaria distintas especies de animales protegidos, incumpliéndose lo previsto en el Convenio de Washington sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres.

Dicho Convenio regula en su artículo 8.3, las medidas que deben aportar las partes con la finalidad de garantizar el bienestar de los animales durante los periodos de tránsito, permanencia y despacho que constituyen las formalidades aduaneras.

En el informe remitido, a solicitud de esta institución, por la Dirección General de Comercio Exterior se señalaba que en cumplimiento de lo establecido en el citado convenio se habían adoptado diversas medidas como eran la inspección de los especímenes en aduana el mismo día de llegada, incluso en fin de semana; la información a los agentes de aduana y a los importadores habituales sobre los requisitos necesarios para la importación de los especímenes incluidos en el Convenio; y la designación de nueve puntos de entrada y salida de animales vivos, actualizando así la relación de puntos habilitados.

En ocasiones se podían presentar en aduana partidas de animales vivos que no habían obtenido previamente el permiso de importación. En el caso de que estos especímenes estuvieran debidamente documentados no había inconveniente en emitir el permiso de importación con posterioridad a la llegada, realizándose la inspección sin demora y mediante el procedimiento aduanero denominado rápido despacho y trasladando los animales a los locales del importador bajo control aduanero. Mientras transcurría la cuarentena se gestionaba el permiso de importación.

El problema surgió cuando se trataba de importar animales sin ninguna documentación, bien por desconocimiento o por mala fe del importador, que además no dispone de instalaciones cuarentenarias. En estos casos la situación es difícil de resolver, ya que el envío de los animales a cualquier núcleo zoológico antes de pasar la cuarentena que corresponda a la especie representa un importante riesgo sanitario.

Por otra parte, según informó el Centro de Inspección de Comercio Exterior de Las Palmas, responsable de la gestión documental CITES en la isla, las instalaciones de que dispone el aeropuerto de Gran Canaria para el despacho de animales son muy reducidas.

En un informe posterior de la Dirección General de Comercio Exterior se señalaba que la disponibilidad de instalaciones cuarentenarias para su despacho aduanero correspondía al Servicio de Sanidad Animal y, en consecuencia era competencia del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.

El Defensor del Pueblo se dirigió a la Dirección General de Sanidad Animal del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, solicitando informe sobre las instalaciones cuarentenarias en el Aeropuerto de Barajas.

En el informe remitido por dicha Dirección General se justifica que no son necesarias instalaciones cuarentenarias en dicho Aeropuerto, por lo que, considerando suficientes los citados argumentos, se dieron por finalizadas nuestras actuaciones.

5.7. *Comunicaciones: precios públicos por el uso privativo del dominio público radioeléctrico*

Se han dirigido a esta institución un número considerable de radioaficionados, planteando su disconformidad con la forma en la que se ha determinado el canon por el uso del dominio público radioeléctrico, prevista en la Orden de 17 de noviembre de 1992.

En dicha norma se establece que la cuantía del canon por el uso privativo del dominio público radioeléctrico constituye una contraprestación anual e indivisible que debe abonar el titular de dicha reserva. Sin embargo, la cuantía del canon por el uso especial de dicho dominio se configura como una contraprestación quinquenal e indivisible.

Los interesados consideraban abusivo que debiera pagarse por anticipado el canon correspondiente a cinco años y señalaban que esta circunstancia suponía un desembolso económico injustificado dado que en muchos casos se podía producir durante el periodo de cobertura un cambio en la modalidad de la licencia o una renuncia voluntaria al uso del dominio público radioeléctrico.

En el escrito remitido por la Dirección General de Telecomunicaciones, dando respuesta a la solicitud de informe de esta institución, se ponía de manifiesto que el período de cobertura de los precios públicos fijados en la Orden Ministerial de referencia «ha de entenderse como un procedimiento que permite coordinar los intereses particulares con los generales, así como una actuación eficaz de la Administración pública...», que se justifica en concreto por la «ingente cantidad de titulares de licencias de uso especial de dominio público» y por el elevado número de expedientes de cobro en vía de apremio por impago del canon, que conllevan un alto coste administrativo superior incluso a la cuantía de la deuda que se pretende cobrar. También se señalaba en el citado informe que tales circunstancias suponen un perjuicio para el interés general que se ve paliado en alguna medida por la periodicidad más amplia de la cobertura del canon.

Esta institución, valorando las alegaciones efectuadas consideró necesario dirigirse nuevamente al mencionado centro directivo haciéndole saber que las dificultades de gestión o de cobro que pudiera tener la Dirección General no debían recaer sobre los particulares que solicitasen el uso especial del dominio público radioeléctrico, tratando de simplificarse la gestión administrativa en la materia por el procedimiento de imponer a los titulares de las reservas períodos quinquenales en lugar de los anuales hasta ahora vigentes.

Ciertamente, con la medida adoptada se reducía a un quinto la gestión precisa para mantener al día la realización de la actividad o la prestación del servicio que justifica el cobro del precio público, si bien no se producía con ello ninguna mejora efectiva en la eficacia de la actuación de las Administraciones públicas sino, simple y llanamente, una reducción a la quinta parte de la carga de trabajo existente, reducción que han de sobrellevar los titulares de las reservas del dominio público radioeléctrico que ven multiplicado por cinco el período de tiempo mínimo por el que han de abonar el precio público fijado.

Por otra parte, convenía tener en cuenta lo establecido en la Ley 8/1989, de Tasas y Precios Públicos, en lo que se refiere a la determinación de la cuantía de estos últimos, ya que el canon por reserva del dominio público radioeléctrico ha perdido su naturaleza jurídica tributaria para ajustarse a la propia de los precios públicos que regula la ley citada, tal y como afirma la Orden Ministerial de 17 de noviembre de 1992 que fija la cuantía del canon de referencia.

En este sentido, la norma a la que se ha hecho referencia establece expresamente en su artículo 25, que los precios públicos habrán de establecerse a un nivel «que cubra como mínimo los costes económicos originados por la realización de las actividades o la prestación de los servicios o que resulte equivalente a la utilidad derivada de los mismos», determinándose el importe de éstos tomando como referencia el valor de mercado correspondiente o el de la utilidad

derivada del uso privativo o aprovechamiento especial del dominio público. A esta regla general, el número 2 del mismo artículo 25 prevé excepciones «cuando existan razones sociales, benéficas, culturales o de interés público que así lo aconsejen...», casos éstos en los cuales podrán señalarse precios públicos que resulten inferiores a los parámetros previstos con carácter general.

En definitiva, se comunicó al centro directivo responsable que si entendía que la prestación de los servicios o la realización de las actividades generaba costes superiores a los cubiertos por el importe de los precios públicos recaudados, debería revisarse la cuantía que para los mismos había sido fijada. Asimismo que, el criterio de equilibrio entre los costes y los precios podía romperse si a juicio de ese centro directivo existían razones sociales o de interés público que así lo aconsejasen, pudiendo mantenerse entonces unos precios que no cubriesen la totalidad de los costes originados por la realización de las actividades o la prestación de los servicios, previas, claro está, las previsiones presupuestarias oportunas para la cobertura de la parte del precio subvencionado tal y como prevé el número dos del artículo 25 de la Ley 8/1989 ya citado.

Esta institución constitucional manifestó su discrepancia, puesto que, aun reconociendo que la decisión última sobre esta materia correspondía al centro directivo, había que tener en cuenta que la Orden Ministerial de 17 de noviembre de 1992 por la que se fija la cuantía del canon por reserva de dominio público radioeléctrico, no resultaba la más acorde con la finalidad de la Ley 8/1989, en lo que se refiere a la determinación de la cuantía de los precios públicos, y que no se podía pretender resolver dificultades de gestión del centro directivo competente o diferencias existentes entre el coste de la prestación de servicios o la realización de actividades con lo que se recauda por las mismas, trasladando, en consecuencia, a los titulares de las reservas de dominio público radioeléctrico la carga de estas deficiencias al imponerles períodos de reserva quinquenales indivisibles, que no tienen más justificación que la expuesta.

Por último, y puesto que en el escrito de la Dirección General de Telecomunicaciones se manifestaba que dicho centro directivo tenía constancia de la existencia de dos recursos contencioso-administrativos, interpuestos ante la Audiencia Nacional, por los que se impugnaba la Orden de 17 de noviembre de 1992, esta institución debió dejar en suspenso su posible intervención, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 17 de Ley Orgánica 3/1981.

5.8. *Seguros*

A lo largo del año 1993 se han planteado ante esta institución diversos problemas relacionados con la actividad aseguradora surgidos unos como consecuencia de los procesos de liquidación de compañías aseguradoras y otros por incrementos de las tarifas en los seguros de decesos, que a juicio de los denunciantes han sido excesivos.

5.8.1. *Procesos de liquidación de compañías aseguradoras*

En un contexto de crisis económica, las empresas aseguradoras han estado sometidas a tensiones que han tenido su correlato en sus relaciones con los asegurados. En tal situación los procesos de liquidación de compañías aseguradoras han motivado el mayor número de quejas, cuya problemática se ha centrado sobre todo en la falta de información de los interesados manifestada en dos vertientes distintas:

En primer lugar, los graves problemas generados por la falta de notificación individualizada a los titulares de vehículos asegurados cuando se produce la disolución y liquidación de la compañía aseguradora, ya que siguen circulando sin respaldo asegurador y desconocen los derechos que legalmente les corresponden cuando la disolución implica el vencimiento anticipado de las pólizas.

En segundo lugar, las dificultades derivadas de las insuficiencias de la información facilitada a los interesados a lo largo del proceso de liquidación, que les perjudica en cuanto al ejercicio de sus derechos en el mismo.

En relación con la falta de notificación individualizada a los asegurados, ya se puso de manifiesto el criterio de esta institución en el informe correspondiente a 1992, al tratar de la liquidación de una entidad aseguradora. En aquella ocasión los reclamantes manifestaban la inseguridad a la que se habían visto sometidos al encontrarse, de forma repentina, sin ningún tipo de cobertura aseguradora, por no haber tenido conocimiento de la disolución de la entidad donde mantenían su seguro, en muchos casos, hasta el momento de producirse un siniestro y acudir a entregar el parte correspondiente. Ello provoca que, al no tener siquiera seguro obligatorio, en éste y en otros casos los promoventes hubieran sido condenados al pago de indemnizaciones por daños a terceros, ya que el Consorcio de Compensación de Seguros sólo asume la parte correspondiente a los daños personales producidos.

Si bien es cierto que el organismo competente de gestión había cumplido la legislación vigente (artículo 90.1, del Real Decreto 1348/1985, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación del Seguro Privado) al haberse publicado el anuncio de disolución en el Boletín Oficial del Estado y en uno de los diarios de mayor circulación de la provincia donde la compañía tuviese su domicilio social, esta institución se dirigió a la Dirección General de Seguros solicitando información sobre los hechos expuestos, y con posterioridad se le formuló la recomendación de que «por ese centro directivo, se valore la necesidad de adoptar las medidas adecuadas para que se produzca una notificación individualizada a los asegurados cuyas compañías aseguradoras sean disueltas con arreglo a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 33/1984, de 2 de agosto, y que así mismo sean informados de los derechos que legalmente les corresponden a partir de ese momento.»

La Dirección General de Seguros no aceptó la recomendación formulada, basándose en que los aspectos de la misma estaban ya recogidos en la legislación vigente como obligación impuesta a los liquidadores de la entidad aseguradora por el artículo 31 .7.c) de la Ley 33/1984, y reiterada por el artículo 93.1 del Reglamento de Ordenación del Seguro Privado, e incluso para la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras cuando asuma las competencias de liquidador con arreglo al artículo 21 del Reglamento de Funcionamiento de la Comisión, aprobado por Real Decreto 2020/1986, de 22 de agosto.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo, por las razones explicadas, al considerar que la actual situación del asegurado afectado por la liquidación de su compañía es de grave indefensión, se dirigió al Ministerio de Economía y Hacienda recomendándole que se valorase la necesidad de que la administración adopte las medidas adecuadas para que se produzca una notificación individualizada a los asegurados cuyas compañías aseguradoras sean disueltas con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Ordenación del Seguro Privado, informándoles de los derechos que legalmente les correspondan a partir de ese momento o en todo caso y como mínimo, que se produzca una notificación individualizada a cada uno de los asegurados cuando en la orden de disolución se disponga el vencimiento anticipado de las pólizas.

El Ministerio de Economía y Hacienda comunicó la aceptación de esta recomendación en los siguientes términos:

«Cúmpleme comunicarle que considero la recomendación remitida por V.E. bien fundada y junto con su aceptación manifiesto la conveniencia de que en el mínimo plazo posible se establezcan las medidas que garanticen de forma individualizada el conocimiento por el asegurado de la liquidación de su entidad, y asimismo, y de forma anticipada del vencimiento de sus pólizas cuando así se disponga.»

Consecuentemente, se comunicó al Ministerio que se estaba a la espera de que explicasen las medidas concretas que se pensaban adoptar para la efectiva puesta en práctica del contenido de esta recomendación.

La Dirección General de Seguros ha comunicado que, una vez caducado el proyecto de modificación de la legislación reguladora de los seguros privados, en trámite en el Senado, a consecuencia de la disolución de las Cortes Generales, dicho proyecto estaba siendo reelaborado al objeto de incluir las terceras directivas comunitarias de seguros de vida y seguros distintos al de vida.

Igualmente, expresaba que, en la actualidad, se estaba procediendo a la elaboración de un anteproyecto de ley sobre supervisión de los seguros privados que, desde el punto de vista sustantivo se diferenciaría del proyecto de ley caducado en la incorporación de dichas terceras directivas, si bien desde el punto de vista formal, supondría una nueva redacción íntegra de la vigente Ley 33/1984, de 2 de agosto, sobre Ordenación del Seguro Privado.

En cuanto a la incorporación en este anteproyecto de ley de la recomendación se dice lo siguiente «en este concreto punto el borrador del anteproyecto de ley es idéntico al caducado proyecto, por lo que esta Dirección General de Seguros entiende que recoge íntegra la recomendación del Defensor del Pueblo.»

Igualmente, se expresa que:

> «Hasta el momento en que el anteproyecto de ley pueda ser promulgado como ley, esta Dirección General de Seguros, respetando la legislación actualmente en vigor, lleva a efecto todo tipo de medidas al objeto de seguir la recomendación precitada. Singularmente son las dos siguientes:
>
> —Dotar de la máxima publicidad —no sólo la del BOE— a las disoluciones administrativas de entidades aseguradoras, así como al vencimiento anticipado de los contratos de seguros.
>
> Singularmente, además de la publicación en la prensa diaria, se interesa de la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras que realice las notificaciones pertinentes a todos los asegurados, a estos efectos.
>
> —Separación de los momentos de disolución y de vencimiento anticipado de las pólizas, al objeto de que los asegurados dispongan de tiempo para concertar un nuevo seguro.»

Actualmente se está a la espera de que se nos confirme que se ha ultimado la redacción del citado anteproyecto de ley sobre supervisión de los seguros privados, así como de cualquier otra información relativa a la puesta en práctica de la recomendación mencionada.

También hay que resaltar que el promovente de la queja 9315900, cuyo vehículo estaba asegurado en una compañía disuelta, se había dirigido en tres ocasiones a la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras reclamando una determinada cantidad

por el periodo no consumido de vigencia de su póliza, sin haber recibido respuesta. El Defensor del Pueblo solicitó informe a la Comisión que comunicó que ya se habían dirigido al reclamante ofreciéndole la compra de su crédito, en el 77,09 por 100 del valor del mismo.

Igualmente explicaba que del balance provisional de liquidación de la entidad aseguradora, resultaba previsible que los acreedores por razón de póliza entre los que se incluía el reclamante pudieran recuperar el 20,59% de sus créditos, pero que sin embargo, la aplicación al expresado balance de las medidas de mejora previstas en el articulo 23 del Real Decreto 2020/1986 permitía a la Comisión cursar la referida oferta, con la que el interesado recuperaría un importe muy superior y con considerable anticipación a la puesta en práctica del plan de liquidación de la entidad.

Hay que resaltar los problemas que, en relación también con procesos de liquidación de compañías aseguradoras, surgen por la excesiva lentitud que imprime la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras a los procesos de liquidación en los que interviene.

Así en la queja 9309757, el afectado expone que pertenece a la disuelta Asociación de Previsión y Socorros Mutuos de ayudantes técnicos sanitarios, diplomados de enfermería y profesionales afines de Sanidad, y que había abonado durante 40 años los recibos y, sin embargo, hasta la fecha, 6 años después de la disolución de dicha entidad, no había recibido comunicación alguna de la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras para el cobro de las cantidades que le corresponden.

La Comisión informó de que el interesado era exclusivamente acreedor de la citada Asociación de Previsión y Socorros Mutuos, en cuanto socio de la misma, por lo que su crédito se reducía al que pudiera resultar a su favor, una vez terminadas las operaciones liquidatorias.

En cuanto a la liquidación de la entidad, se explicaba que se encontraba pendiente sólo de llevar a cabo la venta de un edificio de Madrid, enajenación que se había intentado en dos ocasiones, las dos últimas mediante subastas públicas notariales a las que no acudieron postores, pero que conforme al balance provisional de liquidación después de pagar a los acreedores no restaría remanente para su distribución entre los mutualistas, por lo que en aras del interés de estos, la Comisión estaba realizando todos los esfuerzos para conseguir la venta del inmueble en las mejores condiciones con el consiguiente retraso en la conclusión de las operaciones liquidatorias que ello implicaba.

Teniendo en cuenta el tiempo transcurrido, más de 6 años, resulta realmente incomprensible que no se hayan agilizado las gestiones pertinentes para conseguir una venta en buenas condiciones del edificio en un período más breve, lo que se ha hecho saber a la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras, urgiéndole la necesidad de agilizar este proceso.

Como contestación a este último escrito, la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras ha remitido un nuevo informe en el que manifiesta que ya se ha procedido a la venta del citado inmueble.

Igualmente, nos comunica que se había confirmado la existencia de un déficit en la liquidación de 213.320.750 ptas., por lo que no quedaría remanente alguno a distribuir entre los mutualistas asociados que no tuvieran la condición de beneficiarios acreedores en el momento de producirse la disolución de la entidad.

Se consideró correcto el informe remitido y se dió traslado del mismo al interesado.

En la queja 9318959 se plantea que el interesado mantenía una póliza de seguro colectivo por accidente e invalidez absoluta y permanente, en una entidad aseguradora de la que además era empleado.

Como consecuencia de la disolución de la citada entidad, se dirigió en diversas ocasiones a la Dirección General de Seguros, que finalmente le informó de la oportunidad de dirigirse a la

Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras. El promovente se personó en las oficinas de la citada Comisión donde le indicaron la necesidad de dirigirse al liquidador delegado, lo que realizó en dos ocasiones sin que hasta el momento de dirigirse a esta institución le hubieran contestado.

Con posterioridad, el interesado volvió a dirigirse a esta institución aportando escrito de la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras por el que se le ofrecía la compra de su crédito por su condición de afectado en la liquidación de la compañía, por razón de una de las pólizas que mantenía con dicha entidad.

Igualmente, en diversos escritos enviados por la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras se informó que se estaba a la espera de que el promovente aportase la documentación que le había sido solicitada relativa a una segunda póliza mantenida con la aseguradora y a otra mantenida con otra compañía de seguros y reaseguros.

Con posterioridad la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras nos envía un nuevo informe en el que nos comunica que, una vez estudiado nuevamente el expediente del interesado, se le ha puesto de manifiesto la imposibilidad de atender su reclamación, por considerarla no ajustada a derecho en base a varias razones que ya se le habían comunicado.

Estudiado el contenido de este informe se consideró correcto y así se comunicó al interesado.

Lo anteriormente expuesto pone de manifiesto que, sin perjuicio del reconocimiento de la complejidad que reviste la liquidación de compañías de estas características, la ignorancia de los procedimientos a seguir originan evidentes perjuicios a los interesados y agravan las situaciones producidas por la disolución, por lo que resulta necesario que se potencien los mecanismos de información a los afectados.

En otro orden de cosas se siguen planteando quejas cuyas motivaciones afectan a problemas ya expuestos en informes precedentes, relativas al plan de viabilidad de la Asociación General de Empleados y Obreros de Ferrocarriles de España.

En la queja 9202774, el promovente plantea que la asociación citada ha dejado de pagarle la pensión mensual de 1.897 pesetas que venía percibiendo desde su jubilación, por lo que puesto que esta asociación quedó sometida a la legislación de ordenación y control de los seguros privados con arreglo a lo dispuesto en el Real Decreto 26 15/1985, por el que se aprobó el Reglamento de Entidades de Previsión Social, se dirigió a la Dirección General de Seguros sin que ese centro directivo le hubiese contestado cuando se dirigió a esta institución.

La Dirección General de Seguros comunicó que había cursado oficio al interesado contestando a su petición, y en segundo lugar, que el plan de viabilidad aprobado por la asamblea de representantes y ratificado por dicho centro directivo había sido recurrido ante el Juzgado de lo Social número 23 de Madrid por un número determinado de mutualistas y ante el Juzgado de lo Social número 12 de Barcelona por otro grupo, en demanda de reconocimiento de derechos y pago de cantidades adeudadas, habiendo sido desestimadas ambas demandas.

Actualmente, la asociación se encuentra en fase de liquidación, en ejecución de los acuerdos adoptados el 26 de mayo de 1990. No obstante, los derechos de sus mutualistas están garantizados por un seguro de vida suscrito con otra entidad, estando en curso la constitución de un plan de pensiones para el colectivo de mutualistas activos de la asociación, de lo que se ha informado a todos los afectados, explicándoles, igualmente, que el proceso seguido se había ajustado, a juicio del Defensor del Pueblo, al marco normativo vigente.

Igualmente, en las quejas planteadas se han podido comprobar las dificultades existentes para suscribir determinadas pólizas cuando se trata de asegurar, por ejemplo, coches viejos o

determinadas coberturas sanitarias, entre otras, lo que es motivo de preocupación, dada la necesidad básica del seguro en la sociedad actual.

5.8.2. *Incremento en las tarifas de seguros de decesos*

La segunda cuestión de importancia planteada a lo largo del ejercicio actual y que tuvo su origen en 1992, es la problemática derivada de la importante subida producida en las pólizas de las tarifas de seguros de decesos a partir del 1 de enero de 1992 (queja 9201243 y otras), grave denuncia, dado que el colectivo que se dirigió al Defensor del Pueblo era de edad avanzada y con un escaso poder económico.

Una vez estudiado detenidamente el problema, se comunicó a los interesados que, puesto que el origen de la subida de las cuotas de la compañía aseguradora con la que mantenían su póliza de decesos podía deberse al incremento de tarifas que la Empresa Municipal de Servicios Funerarios y el Ayuntamiento de Madrid habían aprobado en fecha 18 de noviembre de 1991, se iniciaban actuaciones con el Ayuntamiento de Madrid solicitando información acerca de los supuestos en que basaba el incremento producido en la prestación del servicio funerario.

En la contestación enviada por el Ayuntamiento se comunicaba que el expediente sobre incremento de tarifas había sido tramitado en el consejo de administración de la empresa y aprobado por el pleno.

Asimismo, se explicaba que el incremento general medio de las tarifas era del 15,92 por 100 sobre las vigentes en 1991, así como que consideraban excesiva la subida de las primas aplicadas por la compañías aseguradoras. Según el ayuntamiento las razones del incremento era que las aseguradoras utilizaban una tabla de mortalidad del año 1985, totalmente desfasada, un tipo de interés técnico para actualizar actuarialmente primas y capitales inadecuado, la no exigencia de reservas técnicas y la inexistencia de una legislación concreta y específica sobre los seguros de decesos.

En conclusión la Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid, S.A., consideraba que no era responsable de las importantes subidas de tarifas por parte de las aseguradoras de decesos, y que no debían poner en relación bajo ningún concepto las primas notoriamente altas que marcaban las compañías aseguradoras, que eran negocios privados, con las tarifas fijadas públicamente por el pleno del ayuntamiento para ser aplicadas por la Empresa Mixta de Servicios Funerarios.

Por todo ello y aun conociendo que el problema se planteaba fundamentalmente dentro del ámbito contractual del derecho privado, se consideró conveniente dirigirse a la Dirección General de Seguros para verificar si la subida del precio de las primas se había realizado en el marco de la normativa aplicable y, en concreto, con arreglo a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 33/1984 sobre Ordenación del Seguro Privado.

La Dirección General de Seguros contestó en primer lugar, que la Ley de Ordenación del Seguro Privado contiene como principio básico, en relación con las tarifas de primas, el respeto a la libertad de competencia en el mercado asegurador.

En segundo lugar, señalaba que las modificaciones que realizan las entidades aseguradoras en sus tarifas no afectan a los contratos ya celebrados salvo en la renovación de los mismos, pues los contratos de seguros se basan en documentación contractual y técnica sometida en su día, antes de la celebración del contrato, al control del Ministerio de Economía y Hacienda.

Se informaba también de que la tarifa cuyo empleo se cuestionaba contenía tasas en función del coste del servicio y que dichas tasas crecían a medida que aumentaba la edad del asegurado,

lo que suponía que no era preciso remitir a la Dirección General nuevas tarifas por la mera modificación del coste del servicio.

En cuarto lugar, se afirmaba que, ni las hipótesis en que se basaban esas tarifas, ni la documentación contractual empleada por las entidades aseguradoras contemplaban que a los incrementos del coste del servicio fúnebre se les aplicase la tasa que corresponde a la edad de entrada en el seguro, por lo que, en consecuencia, al aplicar sobre el aumento en el coste del servicio una tasa superior, por la mayor edad del asegurado, a la que se aplica sobre el antiguo coste del servicio, el aumento en el precio del seguro era proporcionalmente superior al del servicio fúnebre.

En cuanto a la aplicación de las primas contenidas en la Orden Ministerial de 4 de febrero de 1958 a contratos de seguros que se celebren en la actualidad, manifestaba la Dirección General de Seguros, lo siguiente que, por su interés se reproduce literalmente:

> «Los criterios empleados para determinar dichas primas más en lo referente a tablas de mortalidad y a gastos de gestión que en lo referente a tipos de interés, deben ser objeto de revisión.
>
> En este sentido las tablas de mortalidad representan una mortalidad muy superior a la actual en España. Por contra los recargos para gastos de gestión contemplados en la precitada Orden, resultarían insuficientes para un seguro de las características del de decesos, que en muchos casos es de cobro domiciliario de recibos con periodicidad mensual.
>
> Debe resaltarse que las entidades aseguradoras acostumbran a ofrecer coberturas más amplias que aquéllas que se consideraron al establecer las tarifas de la orden de 4 de febrero de 1958, así, por ejemplo el mantenimiento de la tasa (para coste del servicio en el momento de la suscripción del seguro) correspondiente a la edad de entrada en el seguro.
>
> Ello supone que la tarifa que se obtendría conforme a planteamientos actuariales más acordes con la actual realidad sería para determinadas edades superior a la contenida en la precitada Orden.»

Por último y como conclusión se expresaba en los siguientes términos:

> «En cualquier caso, y una vez que se apruebe el proyecto de ley de modificación de la legislación reguladora de los seguros privados, actualmente en discusión parlamentaria, esta Dirección General tiene prevista la creación de un grupo de trabajo que analice las posibles soluciones a los aspectos técnicos del seguro de decesos que permitan elevar su nivel de tecnificación y su adecuación a las necesidades del consumidor de seguros.»

A fin de conocer las posibles soluciones de los aspectos técnicos del seguro de decesos que anunciaba en el escrito citado, se solicitó un nuevo informe a la Dirección General de Seguros. En su contestación informó que el proyecto de ley de modificación

de la legislación reguladora de los seguros privados incluía el seguro de decesos dentro del ramo de vida, lo que indudablemente trascendería en su perfeccionamiento técnico, pero, como es sabido, este proyecto se vio afectado por la disolución anticipada de las cámaras legislativas, cuando se encontraba en trámite de aprobación en el Senado, a consecuencia de la convocatoria de las elecciones generales.

Asimismo, se comunicaba que, una vez promulgada la nueva ley «se acometerá el estudio de las posibles soluciones técnicas en el seguro de decesos, sobre la base de los principios que contenga la futura ley», lo que se ha trasladado a todos los interesados.

5.8.3. *Otras actuaciones*

En las quejas 9307361, 9307671, 9307673 y 9307676, los interesados planteaban que, en abril de 1988 remitieron reclamaciones individualizadas a la Dirección General de Seguros en las que solicitaban devolución de los derechos de examen —para la obtención del título de «Agente y Corredor de Seguros», hoy diploma de «Mediador de Seguros Titulado»— ingresados por duplicado sin que a pesar de ello hubieran recibido contestación.

En informe de septiembre de 1993, la Dirección General de Seguros comunicó que los aspirantes a la obtención del mencionado título debían abonar los derechos de examen en una cuenta corriente a nombre del Ministerio de Economía y Hacienda —Dirección General de Seguros— en cualquiera de las oficinas de la Caja Postal no admitiéndose otra clase de abono.

En consecuencia, todas aquellas solicitudes cuyos derechos de examen habían sido abonados por cualquier otro medio de pago, como un giro postal a la Dirección General, habían sido automáticamente rechazados y devueltos a los remitentes.

Las devoluciones de derechos de examen que se habían efectuado a través de giro tenían un tratamiento distinto, pues no había constancia de que ese ingreso se hubiera realizado después a la cuenta del Tesoro, razón que, a su juicio, había podido motivar que los cuatro expedientes afectados se traspapelaran y no hubieran tenido el mismo tratamiento que el resto de las reclamaciones.

Manifestaban igualmente, que, con la misma fecha se procedía a remitir escrito a los interesados, solicitando su número de cuenta bancaria para iniciar los trámites pertinentes con la Secretaría General de la Dirección General de Tesoro y Política Financiera y proceder a la devolución de dichos ingresos efectuados indebidamente.

Con posterioridad, la indicada Dirección General de Seguros nos envió copia de la resolución remitida a la Dirección General del Tesoro y Política Financiera por la que se le comunicaba la existencia del ingreso duplicado e, igualmente, se expresaba que, una vez examinada la documentación y constatado el derecho de los interesados, se efectuasen los trámites necesarios para realizar las correspondientes devoluciones.

Se estimó que con esta actuación quedaba solucionado el problema que había motivado esta queja.

5.9. *Servicio de Reclamaciones del Banco de España*

A lo largo de 1993 se han recibido numerosas quejas relativas a la confusión y a la falta de información de los interesados en relación con los préstamos suscritos con diversos bancos.

En los casos en que los afectados se han dirigido al Servicio de Reclamaciones del Banco de España se quejan también de los retrasos producidos por el envío de las contestaciones de dicho servicio, lo que llega incluso a hacer inoperantes las normas contenidas en la circular 8/1990, de 7 de septiembre del Banco de España a las entidades de crédito, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela que regula el procedimiento de este tipo de reclamaciones.

En la queja 9309531, el patrón mayor de una cofradía de pescadores planteaba que la mencionada cofradía presentó ante el Servicio correspondiente, una reclamación contra una entidad bancaria. Al no recibir contestación a la reclamación planteada, se habían visto obligados a utilizar la vía judicial y a interponer demanda en reclamación de la cantidad adeudada, a su juicio, por la citada entidad.

Casi un año después de haber formulado la reclamación recibieron comunicación de los servicios jurídicos del Banco de España en la que se les solicitaba información acerca de si se habían formulado acciones judiciales en relación con los hechos denunciados. Al comunicar una relación de las actuaciones judiciales llevadas a cabo contra la entidad, en veinticuatro horas recibieron una notificación del Servicio de Reclamaciones en la que se les comunicaba que el mismo no podía pronunciarse sobre la reclamación presentada por ser objeto de litigio ante los Tribunales de Justicia.

Ante estas diferencias en cuanto a los plazos de contestación, se solicitó informe al Banco de España, quien señaló que entre los documentos aportados a la reclamación figuraba uno en el que se explicaba la historia de la controversia entre la entidad bancaria y la cofradía indicando al final la siguiente frase: «igualmente procederemos con la demanda judicial.»

No obstante, el Banco de España había dado traslado del expediente al banco, el cual, además de las alegaciones de fondo que estimó pertinentes, opuso dos objeciones, una que el promovente no había acreditado poder suficiente para actuar, ya que otro pescador perteneciente a la cofradía se había dirigido inicialmente al Servicio de Reclamaciones y, en segundo lugar, falta de competencia del servicio al no ser la cofradía cliente del banco denunciado.

El defecto de representación fue subsanado, señalando que el formulante de la queja no ostentaba la representación de la cofradía.

Con independencia de ello, se entendió que estaba involucrada una entidad bancaria, a la que se dió también traslado del expediente para que cumplimentara el trámite de alegaciones, momento en el cual, comenzó a contar el plazo para resolver a que se refiere la Circular del Banco de España 8/1990.

Antes de pronunciarse el Servicio sobre la segunda de las excepciones planteadas por el banco denunciado y sobre el fondo de la cuestión, a la vista de la afirmación vertida por la cofradía se le requirió nuevamente al objeto de que confirmara o desmintiera la afirmación de haber iniciado acciones judiciales contra la entidad reclamada. La cofradía confirmó que había presentado demanda de juicio declarativo de menor cuantía.

A la vista de tal afirmación, y de conformidad con el mandato establecido en el artículo 9.b) de la Orden de 12 de diciembre de 1989 que regula el Servicio de Reclamaciones del Banco de España, dicho Servicio rechazó la tramitación del expediente, comunicándolo tanto al reclamante como a las entidades implicadas.

Asimismo manifestó que:

> «De cualquier forma, examinada nuevamente por el Servicio la reclamación y su documentación, cúmplenos comunicar a esa institución, que, en efecto, la cofradía no es cliente del banco... reclamado sino de otro.., y que ciñéndonos exclusivamente al ámbito de competencia del Servicio de Reclamaciones —existencia de mala práctica bancaria o quebrantamiento de normas de disciplina— el asunto sometido al conocimiento del Servicio escapa clarísimamente del ámbito de su competencia pues en definitiva se trata de determinar la fuerza vinculante u obligación de un aval, prestado por una entidad a un tercero, lo que, como ha hecho la cofradía, corresponde únicamente determinarlo a un nuevo tribunal ordinario.»

Hay que insistir en la necesidad de que se agilicen los trámites para la resolución de estas reclamaciones para evitar problemas como los producidos en la tramitación del expediente citado.

De igual manera, la queja 9218752 se refiere a una reclamación presentada ante el Servicio de Reclamaciones porque un banco había realizado movimientos de cuenta en una imposición a plazo fijo que sólo podía ser intervenida mediante la firma de la interesada y de sus hijos mayores de edad, así como la de su esposo del que estaba legalmente separada.

La citada imposición, por importe de veintiséis millones de pesetas, se había realizado con el fin de pagar con los intereses de la misma el alquiler del piso en el que vivían la afectada y sus hijos.

Sin embargo, el banco utilizó sucesivamente en cinco operaciones estos fondos para ingresarlos en la cuenta corriente individual a nombre del esposo, para absorber saldos deudores de dicha cuenta, aduciendo que existía una autorización por escrito de los hijos al padre para disponer de estos fondos.

Entre tanto, y ante la falta del pago de los recibos correspondientes, el arrendador de la vivienda que ocupaba la familia inició los trámites legales para el desahucio.

Hasta el momento de dirigirse a esta institución, no se había recibido contestación alguna a la reclamación planteada, lo que le estaba causando graves perjuicios a la afectada, ya que se le impedía continuar con los oportunos procedimientos judiciales en el asunto objeto de reclamación.

En contestación del Banco de España se comunicó que, con fecha 8 de enero de 1993 se había emitido el correspondiente informe, notificado a las partes el día 11 siguiente, cuyas conclusiones eran las siguientes:

> «1.º En relación al supuesto planteado por la presente reclamación, este Servicio estima que el Banco ... no se ajustó a las buenas prácticas bancarias al atender las órdenes de cancelación anticipada de una imposición o plazo sin concurrir en opinión del Servicio, los requisitos que hubieran sido necesarios según las condiciones generales suscritas.
>
> 2.º Ello, no obstante, es a los Tribunales ordinarios de justicia a quienes corresponde la interpretación de las relaciones jurídico-privadas establecidas entre la entidad y sus clientes, así como determinar las consecuencias que de las mismas pudieran derivarse ».

Se comprende la decepción del promovente por esta respuesta, ya que, finalmente, se reconduce el problema a la vía judicial para su solución, pero casi año y medio después de haber planteado la reclamación, por lo que, una vez más, se observan las dificultades existentes para limitar los evidentes abusos de algunas entidades financieras

con sus clientes ya que, aun en casos aparentemente claros como éste, la única posible solución se debe buscar a través de la vía judicial.

6. TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

6.1. *Telefónica*

6.1.1. *Facturación*

En sus últimos informes anuales presentados ante las Cortes Generales, esta institución ha venido poniendo de relieve el progresivo incremento del número de quejas recibidas en las que

los interesados muestran su disconformidad con los importes facturados por Telefónica de España.

En estos casos la única defensa que asiste al usuario es el ejercicio del derecho de reclamación ante la Compañía, que recoge el artículo 20 del Reglamento de Servicio de Telefónica de España, y que da lugar a una serie de comprobaciones a posteriori del funcionamiento de los aparatos de tarifación del servicio automático correspondientes a su teléfono, cuyas conclusiones constituyen el principal elemento de prueba para la resolución de las reclamaciones interpuestas, resoluciones que o recurribles ante la Delegación del Gobierno en la Compañía.

El problema expuesto ha llevado a esta institución a recomendar en varias ocasiones a Telefónica de España la adopción de un nuevo modelo de factura que proporcione al abonado un detalle lo más preciso posible de los consumos realizados diferenciando el número de pasos correspondientes a las llamadas urbanas y los consumidos en las llamadas nacionales e internacionales con indicación de destinos, fechas y horas de las mismas.

Asimismo, y por depender la implantación generalizada de esta modalidad de factura de la digitalización de la red, y por tanto del proceso de modernización de las centrales telefónicas, se recomendaba también que se siguiera avanzando en este proceso al objeto de poder hacer extensivo el nuevo modelo de factura, en el plazo más breve posible, a todos lo usuarios de este servicio público.

A finales de 1992, Telefónica de España había dado respuesta a la solicitud de informe indicando que habían comenzado a realizarse los trabajos para facilitar esa información en factura, lo que permitiría a lo largo de 1993 ir incorporando sucesivamente a los abonados adscritos a las centrales digitales. Esta tarea, indicaba Telefónica, «tendrá carácter continuado y se extenderá incluso para algunos clientes que no cuenten con acceso digital, promoviendo cambios de numeración si eso proporciona mayor satisfacción en el detalle de los consumos.»

No obstante, se indicaba que, lamentablemente, el nivel de digitalización en esa fecha sólo alcanzaba a un tercio del total de las líneas, por lo que serían necesarios varios años para que la información detallada en factura pudiera satisfacer a todos los abonados.

El informe de Telefónica finalizaba manifestando la voluntad de esa Compañía de hacer llegar al Defensor del Pueblo un informe trimestral sobre el avance de 1os procesos de información detallada, que permitiera evaluar el grado de progreso en su compromiso.

En este sentido, mediante escrito de febrero de 1993 de la Presidencia de Telefónica de España, se proporcionaba un primer avance del calendario de extensión de la nueva factura detallada:

> «1. Durante los meses de marzo y abril, los abonados al servicio telefónico a través de las centrales de Valladolid-Pradillo y Leganés-Butarque, podrán conocer sus consumos de los meses de enero y febrero mediante informaciones detalladas independientes del proceso de facturación. Se trata de 14336 clientes sobre los que se inicia el proceso, que está destinado a comprobar la operatividad de los dispositivos de medida, y que recibirán por un lado la factura actual y por otro un detalle de sus llamadas no urbanas.
>
> 2. En los meses de mayo y junio se añadirán un mínimo de 100.000 clientes, que recibirán información de las mismas características aunque correspondiente a distintas centrales, según su domiciliación.
>
> 3. En los meses de septiembre y octubre se ofrecerán las informaciones de consumos dentro de la propia factura y a un mínimo de 500.000 clientes. A partir del mes de octubre, la modificación basada en toda la experiencia anterior, incluirá para cada cliente el detalle de

consumos en la propia factura, incorporando un mínimo de 2 millones de clientes al sistema al finalizar 1993 y extendiéndolo a 7 millones de clientes durante 1994.

Todo ello supone un esfuerzo considerable, que nos obligará a realizar las tareas de facturación según un ciclo diario, y que esperamos permita alcanzar una mayor identificación de los consumidores con el servicio ofrecido, reduciendo las reclamaciones que, con una tasa de 1,1 por cada 1.000 líneas y año, se produce en este momento por razones de nuestra facturación.»

Este escrito finalizaba reiterando la voluntad de la Compañía de seguir informando trimestralmente a esta institución, en cumplimiento del compromiso adquirido, sobre el desarrollo de este proceso.

En este sentido, y al no haberse recibido con posterioridad nuevos informes de Telefónica de España en relación con este asunto, se solicitó nueva información sobre el estado del proceso de extensión de la facturación detallada y sobre los avances producidos desde la última comunicación.

Telefónica de España nos ha informado que el «plan de incorporación para 1994 prevé que se incluyan todas la líneas de centrales de tecnología digital, hasta completar la planta digital total a fin de año, 6 millones de líneas, si bien su evolución estará determinada por el ritmo de adaptación a la facturación detallada de los diferentes tipos de tecnología, así como de la superación de los controles previos de calidad.

Asimismo, nos ha proporcionado datos sobre las previsiones de líneas incorporadas a facturación detallada en febrero de 1994, que ascienden a un total de 2.600.000.

Por otra parte, y aun considerando que la nueva factura detallada reducirá posiblemente el número de reclamaciones en materia de facturación, al posibilitar un mayor control de los consumos realizados, esta institución entiende que la implantación de la misma debe ir acompañada de la adopción de las medidas oportunas para que las reclamaciones por facturación excesiva que se presentan ante Telefónica de España y la Delegación del Gobierno en la Compañía sean tramitadas con el rigor y la prontitud necesarias.

Preocupan especialmente, a este respecto, las demoras, que se vienen poniendo de manifiesto en las quejas recibidas, en la resolución de las reclamaciones que se tramitan en la Delegación del Gobierno en Telefónica de España por disconformidad con el servicio medido por la Compañía, retrasos que, como se deduce de la investigación realizada a propósito de las quejas 9209834, 9213662, 9214483, 9214836, 9217845,9300489, 9311548 y otras, en algunos casos superan ampliamente el año.

Por todo lo anterior, y con objeto de disponer de la mayor información posible en relación con el volumen de reclamaciones por disconformidad con el servicio medido tramitadas en la Delegación del Gobierno en Telefónica de España, y los plazos de resolución de las mismas, se dirigió un escrito a dicho organismo solicitando información en relación con los siguientes puntos:

1. Número de reclamaciones por este motivo presentadas en cada uno de los ejercicios 1991, 1992 y hasta 30 de septiembre de 1993.

2. Número de reclamaciones pendientes de resolución en las siguientes fechas: 31 de diciembre de 1990, 31 de diciembre de 1991, 31 de diciembre de 1992 y 30 de septiembre de 1993.

3. Número de resoluciones positivas sobre el total de las dictadas, para cada uno de los tres ejercicios mencionados.

Asimismo, se solicitó información en relación con el número de reclamaciones tramitadas como consecuencia de disconformidad con la facturación realizada por supuesta utilización de los servicios adicionales de información tarifada o líneas 903, tema que se ha desarrollado más ampliamente en el apartado 6.1.2. de este informe.

La Delegación del Gobierno en Telefónica de España dió respuesta a la solicitud informando, en lo que se refiere a las vías de defensa que asisten al usuario en caso de disconformidad con las cantidades facturadas, de que «además de la establecida en el Reglamento que regula las relaciones entre Telefónica y los usuarios, es decir, a través de esta Delegación del Gobierno, éstos pueden dirigir sus reclamaciones a las juntas arbitrales de consumo a las que se ha adherido Telefónica».

Asimismo, se da traslado de la Resolución de 13 de octubre de 1993, de dicha Delegación del Gobierno en Telefónica de España por la que se autoriza la implantación progresiva de la facturación detallada, en cuya exposición de motivos se considera que el nuevo sistema supone una mejora del servicio final telefónico que presta la Compañía, «siempre y cuando se realice con estricta sujeción a la legalidad vigente y, en particular, respetando el derecho a la intimidad que consagra nuestra norma fundamental», y se prevé que la nueva factura se extenderá a todos los abonados en 1997.

Por otra parte, en el escrito del Delegado del Gobierno se proporcionan los datos siguientes sobre el estado de tramitación de las reclamaciones por disconformidad con las cantidades facturadas por Telefónica de España:

Ejercicio	*Número de reclamaciones presentadas*	*Número de reclamaciones resueltas*	*Porcentaje R. Resueltas R. Presentadas*
1991	4516	1846	40,9
1992	9384	4443	47,3
1993(*)	9611	5304	55,2
TOTAL	23511	11593	49,3

(*) Datos a 30 de septiembre de 1993.

Pese a que los datos que proporciona la Delegación del Gobierno en Telefónica no coinciden exactamente con los solicitados (faltando el número de expedientes que se encontraban pendientes de resolución el 1 de enero de 1991) y, por ello, no se pueden conocer el número exacto de reclamaciones que, en la actualidad, se hallarían pendientes de resolución, del análisis de las cifras aportadas pueden extraerse algunas consideraciones.

Se observa un crecimiento constante del número de reclamaciones presentadas ante la Delegación del Gobierno en Telefónica, dándose la circunstancia de que, en 1992, se duplica el número de reclamaciones recibidas con respecto al ejercicio anterior. La proyección de las reclamaciones presentadas hasta 30 de septiembre de 1993 sugiere para ese año un crecimiento superior al 30% respecto a 1992.

En el capítulo de la gestión hay que indicar que se están haciendo esfuerzos importantes que han permitido que el ratio reclamaciones resueltas/reclamaciones presentadas haya ido mejorando cada año pese al constante incremento de las reclamaciones recibidas. No obstante, cabe deducir de los datos aportados que a 30 de septiembre de 1993 se encontraban pendientes de resolución, al menos, 12.000 reclamaciones.

Por lo que se refiere al sentido de las resoluciones dictadas, se facilitan los datos siguientes:

Ejercicio	*Número de reclamaciones resueltas*	*Porcentaje de Resoluciones positivas*
1991	1846	62,7
1992	4443	41,3
1993	5304	36,0

Del contenido del cuadro presentado, se deduce que el incremento en el ritmo de resoluciones producido en los dos últimos ejercicios, ha ido acompañado paradójicamente de un descenso en el porcentaje de expedientes finalizados con resolución positiva.

Finalmente, se proporcionan los datos solicitados sobre el número de reclamaciones tramitadas como consecuencia de disconformidad con la facturación realizada por supuesta utilización de los servicios adicionales de información tarifada o líneas 903, señalando que, en 1992, se recibieron un total de 828 reclamaciones por este concepto, presentándose 439 en 1993.

Respecto a la tramitación de estas reclamaciones se nos indica que las mismas aún no han sido resueltas «al haberse establecido un procedimiento de coordinación con la Comisión para la Supervisión del Servicio Telefónico con Tarifación Adicional, de forma que puedan ser dictaminadas por las Juntas Arbitrales de Consumo».

Esta institución continuará realizando una labor de seguimiento de la gestión de la Delegación del Gobierno en Telefónica de España, a fin de que se agilice la tramitación de las reclamaciones presentadas, reduciéndose las excesivas demoras puestas de manifiesto en las quejas objeto de investigación.

6.1.2. *Líneas 903*

A lo largo del presente año han proseguido las actuaciones, iniciadas en el ejercicio anterior, en relación con el funcionamiento de los servicios adicionales de información tarifada o líneas 903.

Como ya se indicaba en el informe anual correspondiente a 1992, esta institución, en base a las numerosas quejas recibidas de particulares, asociaciones de consumidores y otras organizaciones, y previa petición de informe a Telefónica de España, acordó formular al Ministro de Obras Publicas y Transportes, en cuanto titular del departamento que, de acuerdo con la Ley de Telecomunicaciones de 1987 y el propio contrato del Estado con la Compañía Telefónica, es el órgano encargado de ejercer la tutela administrativa sobre la Compañía, la recomendación de que por ese departamento se adoptasen las medidas necesarias a fin de que Telefónica de España, limitase el sistema de acceso a los servicios adicionales de información tarifada, o líneas 903, de forma que el mismo sólo se realizara mediante solicitud expresa de los abonados, o que, en todo caso, se produjera la desconexión de la red que presta este servicio a petición del titular de la línea, sin un coste adicional para el mismo.

La recomendación formulada respondía a la preocupación de esta institución, no únicamente por el elevado coste que podía suponer la utilización de este servicio sin el consentimiento de los titulares del teléfono o incluso en contra del mismo, lo que entraría en el ámbito de protección de

los derechos de los consumidores definido en el artículo 51 de la Constitución, sino también por la ausencia de un control efectivo para impedir el libre acceso de los menores a este servicio, lo que, dado los contenidos que en aquel momento se ofrecían en algunas de las líneas del 903, podía entrar en colisión con los artículos 20.4 y 39 de la Constitución.

Con fecha 3 de diciembre de 1992, Telefónica de España procedió a suspender las llamadas «líneas eróticas» y los servicios de tertulia telefónica mientras se estudiaban los mecanismos oportunos para su adecuada regulación.

Por otra parte, y con posterioridad a estas primeras actuaciones, tuvo entrada en esta institución un grupo numeroso de quejas motivadas por suspensiones del servicio público telefónico, a causa de demoras producidas en el pago de facturas a Telefónica correspondientes, en parte, a cargos por servicios adicionales de información tarifada o líneas 903.

Al parecer, las citadas suspensiones del servicio público telefónico se estaban produciendo en aplicación del artículo 23 del Reglamento de Servicio que regula las relaciones entre Telefónica de España y los abonados. Esta institución consideró que este Reglamento no era de aplicación a las líneas 903, servicios de valor añadido contemplados en los artículos 20 y siguientes de la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones, toda vez que el artículo 21 de la citada Ley dispone que los referidos servicios de valor añadido, cuya explotación requiere previa autorización administrativa, no tienen la consideración de servicio público.

Por lo tanto, esta institución decidió formular a Telefónica de España una nueva recomendación con objeto de que se procediera a restablecer el servicio telefónico a los abonados a los que les había sido suspendido por impago de facturas correspondientes a servicios de líneas 903.

Mediante resolución de 29 de enero de 1993, de la Secretaría General de Comunicaciones, del Ministerio de Obras Públicas y Transportes se aprobó una primera serie de medidas de control y regulación de los servicios adicionales de información tarifada o líneas 903.

Esta resolución reconocía el derecho de los usuarios a solicitar la desconexión gratuita de las líneas 903, lo que debería ser notificado a los mismos de forma fehaciente por la Compañía, teniendo Telefónica que limitarse a prestar el soporte de los mismos a aquellos abonados adscritos a centrales desde las que fuera posible dicha desconexión individualizada.

Por otra parte, la mencionada resolución, establecía, en su punto 11, que Telefónica de España no podría suspender el servicio básico por impago de las facturas correspondientes a estos servicios, a aquellos abonados que hubieran formulado reclamaciones por disconformidad con el número de pasos computados (y en tanto no existiera resolución firme sobre las mismas), alegando que la mayor parte de la deuda correspondía al uso del servicio de valor añadido con tarifación adicional, y siempre que el importe de la factura impugnada superara las 15.000 pesetas y excediera en más de un 300 por 100 el promedio de facturación de los seis meses anteriores.

Asimismo, se acordaba la constitución de una Comisión de supervisión del 903, compuesta por representantes de la Administración, Telefónica, asociaciones de consumidores y empresas prestadoras, entre cuyas funciones se encontraría determinar cuáles de estos servicios serían susceptibles de producir efectos indeseados sobre determinados colectivos, y muy particularmente, sobre la juventud y la infancia.

Desde la publicación de la citada resolución para la regulación del funcionamiento de las líneas 903, esta institución ha realizado diversas actuaciones, tanto ante la Compañía como ante la Secretaría General de Comunicaciones, con objeto de comprobar el cumplimiento de la misma por parte de Telefónica de España.

En el contexto de esta labor de seguimiento, se solicitó información a Telefónica de España en relación con las quejas 9306094, 9306144 y 9306237, cuyos firmantes exponían que, no habiendo recibido notificación alguna de su derecho a exigir la limitación de acceso desde su línea telefónica a los servicios de valor añadido con tarifación adicional, se habían dirigido a la Compañía, mediante carta o llamada telefónica, solicitando, de conformidad con los puntos 3 y 4 de la resolución de 29 de enero de 1993, de la Secretaría General de Comunicaciones, la desconexión de sus líneas de la red que presta estos servicios, siendo informados por el personal al servicio de Telefónica de la imposibilidad técnica de acceder a su petición.

Mediante escritos de Telefónica de España y de la Secretaría General de Comunicaciones se informó en relación con estos casos, proporcionando, asimismo, una serie de datos sobre el calendario previsto para las desconexiones.

En concreto, se indicaba que Telefónica tenía previsto enviar de modo inmediato una primera serie de notificaciones a aquellos clientes adscritos a centrales en las que fuera posible técnicamente la desconexión individualizada (digitales o analógicas programables), pudiéndose llevar a efecto las limitaciones de acceso solicitadas para el mes de diciembre de 1993, momento en el que se reiniciarían los servicios suspendidos por la Compañía.

Simultáneamente, y de conformidad con lo establecido en el punto 3.º de la indicada resolución de 29 de enero de 1993, de la Secretaría General de Comunicaciones, se procedería a la desconexión en bloque de todos aquellos usuarios pertenecientes a centrales carentes de capacidad de desconexión individualizada (analógicas no programables), sin perjuicio de que a lo largo de 1994, y una vez que se completaran las modificaciones técnicas necesarias para permitir dicha operación, se pudiera notificar a estos clientes su derecho a optar por el acceso o no a las líneas 903.

Asimismo, en los referidos escritos, se confirmaba el cumplimiento de lo establecido en el punto 11 de la precitada norma, según el cual Telefónica no suspendería el servicio básico por impago de las facturas correspondientes a la utilización de estas líneas a aquellos abonados que hubieran formulado reclamación por disconformidad con el número de pasos computados, y en tanto no existiera resolución firme sobre la misma de Telefónica de España o de la Delegación del Gobierno en la Compañía.

Esta institución dirigió nuevos escritos a la Secretaría General de Comunicaciones y a Telefónica de España solicitando una respuesta adicional respecto al proceso de información a los abonados sobre su derecho a pedir la desconexión, así como sobre las reclamaciones por disconformidad con la facturación, en las que se había alegado utilización de las líneas 903, que se tramitaban en dicha Compañía.

Con posterioridad, la Secretaría General de Comunicaciones ha dictado una nueva resolución de 30 de septiembre de 1993, modificando la de 29 de enero del mismo año, sobre los requisitos de prestación del servicio telefónico a través del prefijo 903.

Esta nueva resolución introduce importantes modificaciones en la regulación de los servicios de valor añadido, siendo la más relevante la que afecta al criterio empleado para limitar el acceso a los mismos y establece que los servicios que se presten a través del prefijo 903 serán accesibles, tan solo, a aquellos abonados que expresamente lo soliciten.

Además, se decide la creación de un nuevo prefijo diferenciado del 903 y de acceso universal, en el que quedarán englobados todos aquellos servicios que, de acuerdo con el criterio de la Comisión constituida por la resolución de 29 de enero de 1993, sean de interés para la colectividad y no susceptibles de producir efectos indeseados.

Del mismo modo, se fijaba la fecha del 1 de diciembre de 1993 para la reiniciación de los servicios suspendidos el 3 de diciembre de 1992.

Esta normativa recoge de forma más amplia que la resolución de 29 de enero de 1993, lo propuesto en la recomendación sobre limitación del acceso de los abonados a las líneas 903.

No obstante, esta institución tuvo conocimiento de que, en los primeros días de diciembre de 1993, se encontraban en funcionamiento, adscritos al nuevo prefijo 906, una serie de teléfonos de contactos, algunos de los cuales habían venido funcionando a través del 903 con anterioridad al 1 de diciembre, lo que entraba en contradicción con la precitada resolución de 30 de septiembre de 1993 de la Secretaría General de Comunicaciones que, como ya se ha indicado, establece que a través del nuevo prefijo 906 sólo se prestarán aquellos servicios que la Comisión constituida al efecto establezca que puedan ser de interés general y no puedan producir efectos indeseados para los usuarios, condiciones que no parecían cumplir dichas líneas.

En consecuencia, y considerando que el funcionamiento de estos teléfonos de contacto podría estar vulnerando, de nuevo, la normativa reguladora de los servicios de valor añadido con tarifación adicional, esta institución solicitó de Telefónica de España y de la Secretaría General de Comunicaciones información sobre las razones de la inclusión de este tipo de líneas dentro del prefijo 906, así como sobre las medidas de control que se adopten para impedir que puedan prestarse a través de este prefijo servicios que no cuenten con la autorización expresa de la Comisión constituida para la supervisión de los mismos, de acuerdo con el contenido, objeto y finalidad de la resolución citada.

Por otra parte, como ya se indicaba anteriormente, la Secretaría General de Comunicaciones y la Delegación del Gobierno en Telefónica de España han proporcionado información en relación con el número de reclamaciones formuladas ante la Delegación del Gobierno en Telefónica de España en las que se alegue o se haya detectado la utilización de los servicios que se prestan a través del 903. Según estos datos, se habrían presentado por esta causa, en los ejercicios 1992 y 1993, un total de 1267 reclamaciones ante la Delegación del Gobierno en Telefónica.

Finalmente, la Secretaría General de Comunicaciones, nos ha informado que la Dirección General de Telecomunicaciones tiene abiertos trece procedimientos de revocación de autorizaciones otorgadas para la prestación de servicios de y a lo añadido y que se está ofreciendo a los reclamantes disconformes con los importes facturados por utilización de estos servicios la posibilidad de acudir a la Delegación del Gobierno en Telefónica de España o a la Junta Nacional de Arbitraje, a través de una asociación de consumidores.

Nos hemos vuelto a dirigir a dicho centro directivo solicitando información sobre los procedimientos de revocación de autorizaciones iniciados por la Dirección General de Telecomunicaciones, así como sobre las reclamaciones por disconformidad con la facturación de estos servicios resueltas hasta la fecha, con indicación de los porcentajes de estimación de las mismas.

El Defensor del Pueblo continuará el seguimiento que viene realizando del funcionamiento de los servicios adicionales de información tarifada, especialmente del prefijo 906 de nueva creación, a fin de que el mismo se ajuste a las previsiones que contempla la normativa que lo regula y que, en ningún caso, se ofrezcan, a través de estas líneas, servicios o contenidos susceptibles de lesionar el derecho de los menores.

6.1.3. *Telefonía rural*

Mediante acuerdo del Consejo de Ministros, de 12 de marzo de 1993, se aprobó el plan de extensión del servicio telefónico en el medio rural 1993-1996, cuyo objetivo más ambicioso es la

extensión del servicio telefónico urbano a la totalidad del territorio nacional, de forma que cualquier residente en el medio rural español pueda disponer en 1996 de servicio telefónico en las mismas condiciones de precios y plazos que los residentes en las capitales de provincia, lo que significará, que en ese año, al quedar constituida España «como una única zona urbana telefónica», habrá desaparecido el concepto de extrarradio telefónico.

En la amplia exposición de motivos que contiene el mencionado plan se hace constar la necesidad de valorar el beneficio de estas acciones bajo premisas no estrictamente económicas sino fundamentalmente sociales y de bienestar, toda vez que las peculiaridades orográficas del país hacen que la consecución del objetivo apuntado lleve asociadas unas elevadas necesidades de inversión con una rentabilidad económica negativa en un número importante de casos.

El referido plan —que viene a sustituir al vigente durante el periodo 1988/1991— seguirá actuando dentro del marco normativo establecido por el Real Decreto 2248/1984, de 28 de noviembre, sobre extensión del servicio telefónico en el medio rural, normativa que ha impulsado la colaboración entre Telefónica y las entidades territoriales, mediante la firma de convenios que tratan de forma integral el problema de la telefonía en cada provincia.

No obstante, y en el caso de que no se cumpliesen las expectativas de colaboración financiera de las entidades territoriales en las que se basan estas previsiones, se contempla la ejecución de un plan supletorio donde se fijan unos mínimos a cumplir en los parámetros de extensión del servicio telefónico en el medio rural.

Por otra parte, el mencionado plan operacional prevé, como instrumento primordial para el cumplimiento de sus objetivos de extensión del servicio telefónico básico en el medio rural, la utilización de la estructura y la tecnología de la red de telefonía móvil, mediante el denominado «acceso celular», que hace técnicamente factible la atención de la demanda, con tarifas de conexión urbanas, en aquellos puntos del ámbito rural de difícil acceso donde fuera precisa su aplicación.

Sin embargo, el cumplimiento de los objetivos fijados exige continuar aplicando tecnologías convencionales, de tal forma que las instalaciones del servicio telefónico básico en el medio rural se facilitarán por acceso celular o red convencional, dependiendo de las circunstancias de cada caso.

Esta institución valora muy positivamente los amplios y ambiciosos objetivos que contiene el referido plan operacional y que, de llevarse a cabo las inversiones que se prevé realicen las entidades territoriales colaboradoras, permitiría, en el plazo de cuatro años, ofrecer una solución global a la mayor parte de los problemas que actualmente afectan a la telefonía rural y que siguen reflejándose en las quejas que se reciben en esta institución poniendo de manifiesto, principalmente, demoras en la atención de las solicitudes de líneas de extrarradio, así como otras cuestiones tales como disconformidad con los criterios de creación de nuevas zonas urbanas telefónicas o insuficiente presencia de la telefonía de uso público.

El firmante de la queja 9315652 exponía que desde 1984 venía solicitando de Telefónica de España la instalación de una línea telefónica en un bar-restaurante de su propiedad situado en la localidad de Iznatoraf (Jaén).

En este sentido, y por existir dificultades para atender su demanda, en noviembre de 1992 la alcaldía de Iznatoraf decidió ceder al interesado un abono telefónico del que era titular dicho Ayuntamiento.

Al parecer, Telefónica exigía al firmante, para atender su solicitud, el abono de 1.025.973 pesetas, cantidad muy superior a la resultante de aplicar la cuota de constitución de extrarradio vigente.

La presidencia de Telefónica de España dió respuesta a la solicitud de informe en los términos siguientes:

> «Según el informe técnico, para dotar de servicio telefónico al solicitante se hace preciso la instalación de un circuito de 4.550 metros y la construcción de una línea de 200 metros.
>
> La valoración que en su momento se efectuó, corresponde al coste de los metros de extrarradio indicados, toda vez que la vía tarifaria 30.830 pesetas por cada 500 metros o fracción, no podría ser aplicada por carecer de recursos, como se indicaba en el escrito citado.
>
> Con fecha 14 de junio de 1992 se firmó un Convenio entre la Diputación Provincial y Telefónica de España, S.A., para dotar de servicio telefónico domiciliario, con acceso celular, al medio rural, que concluye el 31 de diciembre de 1995, mediante el cual el coste de instalación será el mismo que el efectuado en las áreas urbanas.»

El informe de Telefónica concluía indicando que el interesado debe, si así lo desea, dirigirse a la oficina comercial de Jaén solicitando la instalación de la línea en las nuevas condiciones.

En otro supuesto, la firmante de la queja 9316481 exponía que en noviembre de 1992, su esposo había solicitado de Telefónica de España la instalación de una línea en su domicilio de Sagunto (Valencia) sin que, transcurridos más de diez meses, hubiera sido atendida su petición.

Admitida a trámite esta queja ante Telefónica de España, la presidencia de dicha empresa pública señala que el domicilio del solicitante está situado en zona de extrarradio a una distancia de 2.600 metros de la zona urbana más próxima, y sujeta a las condiciones especiales establecidas para este tipo de instalaciones reguladas en el Real Decreto 2248/1984 de 28 de noviembre, sobre Extensión del Servicio Telefónico en el Medio Rural y que, por tanto, la cuota de constitución que debía pagar el interesado, ascendía a 184.980 pesetas más IVA y las obras necesarias que debía acometer Telefónica, importaban 614.000 pesetas.

Igualmente nos comunica que la atención de las solicitudes en zona de extrarradio en Valencia estaban en estudio y que la del interesado, sí disponía de suficiente señal radioeléctrica y energía eléctrica en el local de la instalación, se podría atender el próximo mes de noviembre, para lo que contactarían con él, para informarle al respecto.

Analizado el contenido del informe remitido por Telefónica, se comprueba que el mismo finaliza manifestando dudas respecto a las disponibilidades presupuestarias de la Compañía para atender, por vía de tarifas de extrarradio, esta petición de abono, toda vez que en el escrito que remitió la Compañía al afectado, como contestación a la solicitud por él formulada, no se incluía indicación alguna en tal sentido.

Con posterioridad, la formulante de la queja confirmó que Telefónica iba a atender la solicitud, aplicando la correspondiente tarifa de extrarradio.

También hay que resaltar un caso en que la firmante de la queja 9311261 exponía que en junio de 1992 había solicitado de Telefónica de España la instalación de una línea telefónica en su domicilio de la localidad de Aranga (La Coruña), sin que, transcurrido casi un año, se le hubiera facilitado el servicio. Al parecer, según indicaba la promovente, Telefónica había atendido en esa zona peticiones de conexión formuladas con posterioridad a la suya.

Telefónica de España da respuesta a la solicitud de informe en los términos siguientes:

> «No es posible que la petición de la interesada pueda ser atendida por medios convencionales.

Las solicitudes cumplimentadas, que menciona la reclamante, han sido tres por línea regular y ocho por telefonía celular a través de la Central de Airoa. Otras cinco, entre las que se encuentra la de la interesada no tienen cobertura mediante la indicada Central.

En el próximo mes de julio entrará en servicio la Estación de Radio Base de Montecoba (Lugo) y es muy posible que permita atender la petición de la interesada, si bien no se puede asegurar tal circunstancia hasta que la Estación se encuentre ya en funcionamiento.»

Posteriormente, la formulante de la queja se dirigió a esta institución confirmando que la línea solicitada había entrado en servicio.

Por su parte, el firmante de la queja 9304684 exponía que en varias ocasiones se había dirigido a Telefónica de España demandando información sobre las previsiones de esa Compañía para atender las solicitudes (39 según los datos que aportaba) de líneas telefónicas en la localidad de Los Llaos (Cantabria).

Al parecer, esa Compañía le había informado de la imposibilidad de atender por el momento esas demandas por vía de cuotas de extrarradio, siendo necesario que los solicitantes sufragaran a su costa la construcción de la red necesaria para darles servicio.

Telefónica de España proporcionó la información siguiente en relación con el problema puesto de manifiesto en esta queja:

«La localidad de Los Llaos pertenece al Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera y consta de varios barrios diseminados, dentro de un entorno de más de dos kilómetros cuadrados.

De acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística, cuenta con 170 habitantes en núcleo y 30 en diseminado.

Dentro de los objetivos de Extensión del Servicio Telefónico, se encuentra encuadrada en el Real Decreto 2248/84, dentro de la III etapa de zonas urbanas, estando prevista su realización para 1994.

Actualmente, el núcleo se encuentra en extrarradio y a todos los solicitantes de servicio telefónico se les oferta la cumplimentación de sus peticiones por la vía de tarifas o por la de coste real, en función de las disponibilidades técnicas, según la normativa vigente.

El Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera, en diversas ocasiones se ha dirigido solicitando información sobre la extensión del servicio y presupuesto para un posible convenio de atención total en el término municipal. Hasta el momento, no ha aceptado compromiso alguno.»

Por su parte, las quejas 9207854 y 9213272 hacen referencia a demoras en la atención de solicitudes de líneas de extrarradio derivadas de discrepancias entre la Compañía y los ayuntamientos que deben conceder los correspondientes permisos de instalación.

Así, la primera de estas quejas, cuya tramitación se inició en 1992, refería el caso de un residente en una urbanización de la localidad valenciana de Liria, quien solicitó, en julio de 1988, la instalación de una línea de extrarradio en su domicilio, sin que, transcurridos cuatro años, hubiera sido atendida su solicitud.

De las manifestaciones del interesado se deducía que, con fecha 23 de agosto de 1990, había sido dictada por el Ayuntamiento de Liria una resolución por la que se denegaba a Telefónica el correspondiente permiso para el establecimiento de un tendido aéreo en la mencionada urbanización, exigiendo que se optara por una instalación subterránea, circunstancia que el firmante consideraba que pudiera haber motivado la demora en la atención de su solicitud.

Admitida a trámite la queja ante Telefónica de España y el Ayuntamiento de Liria, tuvo entrada en esta institución escrito de dicho Ayuntamiento, en el que se exponía que la licencia

solicitada en su día por Telefónica se concretó en una resolución de la Alcaldía, de fecha 22 de agosto de 1990, en la que se condicionaba la instalación de la red en la urbanización a que fuera subterránea, prohibiendo que aquélla se efectuase mediante tendido aéreo.

Por su parte, Telefónica de España informó, en relación con el problema denunciado, que el proyecto confeccionado en su día para atender la petición del interesado se encontraba paralizado debido a que la Alcaldía de Liria, por Decreto de 4 de noviembre de 1991, denegó la autorización solicitada por la Compañía, no en base a la

exigencia de canalizaciones subterráneas en lugar de tendido aéreo, sino porque el uso y destino de la finca debía ser exclusivamente el de explotación agrícola, no urbanizable.

Al objeto de aclarar la evidente contradicción que derivaba de los informes anteriormente reseñados, esta institución dirigió nuevos oficios a Telefónica de España y al Ayuntamiento de Liria, solicitando información adicional sobre el problema objeto de esta queja.

Del estudio de los informes recibidos, así como de toda la documentación aportada, se deduce que esta urbanización tiene la consideración de suelo urbano, según el Plan General de Liria.

Al parecer, mediante Decreto de la Alcaldía, de fecha 22 de agosto de 1990, se concedió licencia de instalación, aunque condicionada a que la misma se realizara mediante canalización subterránea, a las solicitudes situadas dentro de la urbanización, entre las que se encontraba la que afectaba al interesado. La denegación de licencias contenida en el Decreto de 4 de noviembre de 1991, del concejal delegado de urbanismo del Ayuntamiento, sólo afectaba a las viviendas situadas fuera de la urbanización, construidas en suelo urbanizable programado y suelo no urbanizable, y en ningún caso a la del firmante.

Por todo lo anterior, y teniendo en cuenta además que, según alegaba el interesado, las viviendas que rodean a la suya disponen de servicio telefónico mediante tendido aéreo, recientemente se ha solicitado al Ayuntamiento de Liria un informe complementario en relación con este asunto, a fin de encontrar una vía de solución al problema planteado.

Un caso similar se plantea en la queja 9213272, cuyo firmante exponía que en octubre de 1987 había presentado petición de instalación de una línea telefónica en su domicilio de una urbanización, sin que en el momento en el que comparecía ante esta institución hubiera sido atendida la misma.

La Presidencia de Telefónica informó que la atención de ésta y otras solicitudes en la referida urbanización se encontraba pendiente, entre otras razones, de la concesión por parte del Ayuntamiento de Benidorm de los correspondientes permisos para « la prolongación de los laterales o la colocación de postes», que le habían sido demandados por dicha Compañía.

En este sentido, se solicitó información complementaria del Ayuntamiento de Benidorm, que dió respuesta a nuestra petición en los siguientes términos:

> «En el año 1989 se redactó un proyecto para la urbanización de dicha subzona y las obras salieron a subasta. Se adjudicaron y dieron comienzo en mayo de 1990.
>
> Las obras comprendían, entre otras unidades de obras, la infraestructura necesaria para dotar a dicha subzona de canalización telefónica, según normativa vigente de la propia Compañía Telefónica de España. Con ello se eliminarían los clásicos tendidos telefónicos de postes de madera y cable aéreo (...)
>
> Debido, pues, al particular tratamiento de esta obra, por salirse fuera del contexto general de actuaciones entre la Compañía Telefónica de España y Ayuntamiento, los vecinos y usuarios de la Subzona “C”, Fase I podrán ver atendidas sus solicitudes para la próxima primavera.»

En consecuencia, quedó solucionado el problema que había motivado la presentación de esta queja.

6.1.4. *Atención al usuario*

El firmante de la queja 9217632, residente en Deusto (Vizcaya), exponía que Telefónica de España le había comunicado la imposibilidad de abonar, como era su deseo, los recibos de esa Compañía directamente por caja, alegando que se iba a proceder al cierre de las ventanillas de pago que venían funcionando en las oficinas de esta empresa, medida que, según indicaba el interesado, obligaría a los abonados de este servicio a la apertura de una cuenta bancaria para hacer frente a dichos recibos.

La presidencia de Telefónica proporcionó la información siguiente:

> «Con el fin de facilitar a los clientes la gestión de pago de las facturaciones, el 1 de mayo de 1992 se inició un procedimiento para que la citada gestión se pudiera efectuar a través de las ventanillas de determinadas entidades bancarias de Vizcaya concertadas a tal fin; actuación que llevaba consigo la clausura de las tres ventanillas de cobros de Telefónica que funcionaban en la provincia.
>
> Con el sistema implantado, se pagan tanto las facturas que no estén domiciliadas bancariamente como las que, estando domiciliadas, hayan sido devueltas por cualquier circunstancia, pudiéndose realizar el trámite en un plazo de veinte días, que se advierte por el aviso de pago que se remite al cliente y en el que figuran las entidades bancarias concertadas.»

Igualmente la Compañía acompañaba relación de ocho entidades bancarias de la provincia de Vizcaya en las que se podía efectuar el pago de las facturas telefónicas.

Los firmantes de la queja 9214029 exponían haber tenido conocimiento de la puesta en marcha por Telefónica de España de un nuevo servicio, denominado Fonoexpress, que garantizaría, mediante el pago de una cuota adicional, la reparación de las instalaciones telefónicas de los abonados al mismo en el plazo máximo de cuatro horas.

En este sentido, los comparecientes consideraban que la puesta en marcha de este servicio podría contradecir el artículo 11 del Reglamento de Servicio que regula las relaciones entre la Compañía y los usuarios, que establece:

> «La reparación de las averías se efectuará sin cargo alguno para el abonado, salvo las que se hayan producido por causas imputables a éste.»

Por otra parte, manifestaban su preocupación por la posibilidad de que la puesta en funcionamiento de este servicio, que daría prioridad en las reparaciones a los suscriptores del mismo, pudiera acarrear mayores dilaciones en la atención de los avisos de averías del resto de los usuarios.

La presidencia de Telefónica de España respondió la petición de informe indicando que el servicio Fonoexpress no contradice el Reglamento de Servicio de 9 de julio de 1992, ya que Telefónica procede a reparar las averías de las líneas telefónicas sin cargo alguno y sólo atribuye una prioridad a la reparación, que se realiza incluso en días y horarios no habituales,

e interesa fundamentalmente a determinados usuarios cuya actividad profesional o mercantil depende en gran medida de la utilización del servicio telefónico.

Igualmente se explica que «la comercialización del servicio "Fonoexpress" no lleva consigo mayores dilaciones en la atención de los clientes, ya que al repararse determinado volumen de averías fuera de los días y horarios habituales con recursos extraordinarios, quedan menos averías pendientes en las condiciones normales de reparación, con lo que se consigue una más rápida atención de todos los usuarios en general».

Finalmente, se destaca que servicios similares se prestan por otras administraciones telefónicas de nuestro entorno.

Analizado el contenido de este informe se consideró correcto, dando traslado del resultado de nuestras actuaciones a los interesados.

6.2. *Correos*

Continúan recibiéndose en esta institución numerosas quejas que ponen de manifiesto importantes deficiencias en el funcionamiento del servicio público de correos.

El conjunto de las mismas es motivo de preocupación en esta institución, que ha reflejado esta situación en los sucesivos informes presentados ante las Cortes Generales, con el objetivo de que por la Administración competente se dediquen mayores esfuerzos y recursos a profundizar en los procesos de modernización iniciados, procesos que, en última instancia, deben conducir a mejorar la posición de los usuarios ante el servicio público de correos.

En este contexto de modernización, hay que entender la creación del Organismo Autónomo Correos y Telégrafos, por el artículo 99 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991, reorganización dirigida a posibilitar una prestación del servicio más eficiente, y que debiera servir de instrumento de superación de las graves insuficiencias que se siguen observando en el funcionamiento de las comunicaciones postales.

Asimismo, y como parte de una labor más general de supervisión del funcionamiento de los servicios públicos que, de acuerdo con el mandato contenido en la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, viene realizando esta institución, en noviembre de 1991 el Defensor del Pueblo dirigió al entonces Ministerio de Obras Públicas y Transportes un escrito en el que, partiendo del análisis de las principales deficiencias detectadas en el funcionamiento del servicio postal, se concluía con la formulación de varias recomendaciones para su mejora.

La Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Obras Públicas y Transportes respondió aceptando las recomendaciones formuladas por el Defensor del Pueblo.

De los muchos problemas puestos de manifiesto por esta institución, algunos, como la necesidad de clarificar un sistema de reclamaciones obsoleto (en el que pervivían dos categorías, reclamación y queja, que era oportuno unificar) o la conveniencia de actualizar, en cada orden de modificación de tarifas, los importes de las indemnizaciones previstas para el caso de pérdida de certificados sin declaración de valor (incluyendo, asimismo, en la cobertura de la indemnización aquellos casos de expolio de los mismos) han sido debidamente abordados por la Administración postal, adoptándose las medidas necesarias para solventarlos.

En la solución de otros problemas, como la persistencia de cierta confusión normativa en la regulación jurídica de Correos, los esfuerzos realizados hasta la fecha no han producido todavía resultados suficientemente concretos.

En este sentido, en el escrito de la mencionada Secretaría General de enero de 1992, se indicaba que «cuando el marco comunitario relativo a la legislación postal sea suficientemente preciso, la Administración española elaborará y aprobará un reglamento definitivo que mitigue los efectos de la dispersión señalada». Asimismo, se anunciaba la intención del Organismo Autónomo Correos y Telégrafos de elaborar, de modo inmediato, una guía oficial que contuviera «una información ordenada de datos relativos a los servicios, de modo que constituya un conjunto de facilidades para el usuario».

Finalmente, de todas las deficiencias que se enumeraban en el escrito del Defensor del Pueblo, la que se sigue traduciendo, año tras año, en un mayor número de quejas recibidas es la insuficiente calidad y cobertura del servicio postal en el ámbito rural y urbanizaciones.

Las quejas que, en este sentido, se reciben y se tramitan ante el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos hacen referencia a la carencia de servicio de reparto de correspondencia a domicilio en determinados barrios, urbanizaciones y núcleos rurales, o bien, en otros casos, a la existencia de demoras e irregularidades en la entrega de los envíos postales, así como a una insuficiente atención al usuario en las oficinas de correos de estas localidades.

En este sentido, esta institución sigue considerando necesario que se produzca un progresivo acercamiento y equiparación en el tratamiento que deben recibir del servicio público de correos los ciudadanos residentes en medios urbanos y rurales, a través de la dotación de los medios presupuestarios adecuados, para ir ampliando el servicio de reparto de correspondencia a las zonas rurales y las urbanizaciones.

Por todo lo anterior, se dirigió un nuevo escrito a la Secretaría General de Comunicaciones, del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, solicitando información en relación con los avances producidos desde su último escrito, para el efectivo cumplimiento de las recomendaciones formuladas por el Defensor del Pueblo.

La Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente dio respuesta a nuestra petición de informe, indicando, por lo que se refiere a la necesidad, puesta de manifiesto por esta institución, de superar la actual dispersión normativa que afecta al funcionamiento de este servicio público, que se han adoptado algunas medidas para clarificar las relaciones de los ciudadanos con la Administración postal, pero que no ha sido posible llevar a cabo en este tiempo la concreción reglamentaria que el servicio postal español necesita, por la ausencia de una política armonizadora sobre el mismo, en el ámbito de la Unión Europea, sin la cual la actualización e integración de la normativa postal no puede abordarse con garantías razonables de estabilidad.

A estos efectos se explica que el Libro Verde Postal preparado por la Comisión se presentó el 11 de junio de 1992. Con posterioridad se abrió un proceso de consulta en el que intervino el conjunto de los agentes interesados, que se desarrolló hasta principios de 1993, por lo que es previsible, que este proceso esté próximo a su culminación y se traduzca en la elaboración de una serie de directivas que definirán el servicio universal; el área de servicios reservados al operador público para garantizar su equilibrio financiero; las normas de calidad de servicio en beneficio del usuario, y la armonización de determinadas materias como las condiciones de acceso a la red y a los servicios, los principios tarifarios y la normalización técnica y comercial.

Concluye el informe expresando que «dada la intensa participación de la Secretaría General de Comunicaciones en este proceso, es previsible que las actuaciones posteriores a la publicación de las directivas se desarrollen en un plazo mínimo y que su contenido se incorpore de inmediato a la legislación española, que podrá, de este modo, suplir los inconvenientes que el Defensor del Pueblo aprecia.» Por otra parte, y por lo que se refiere a la necesidad de facilitar a todos los ciudadanos el acceso a la red pública postal en las mismas condiciones, cualquiera que sea la

localización de su domicilio, la Secretaría General de Comunicaciones considera que «el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos tiene entre sus objetivos inmediatos la completa equiparación de los derechos de los ciudadanos en lo que se refiere al acceso igualitario a la red postal con independencia de su lugar de residencia. De acuerdo con ello, se consideró de urgente necesidad la elaboración de un Plan de Acciones Inmediatas de Cobertura, establecido con el objetivo de identificar y atender, de forma prioritaria, los puntos carentes de atención o deficientemente atendidos».

A continuación se detallan las actuaciones realizadas y se indica que «con independencia del Plan de Acciones Inmediatas de Cobertura, y entendiendo que tales actuaciones deben llevarse a cabo manteniendo unos criterios de actuación definidos previamente, se viene profundizando en un nuevo modelo de red de oficinas, en estas fechas en proceso de elaboración, que permitirá replantear la actual tipología de oficinas, a partir de criterios de cobertura más acordes con las necesidades de los usuarios. »

Esta institución, consciente de las importantes insuficiencias que siguen manifestándose en la prestación del servicio público de correos, continuará realizando una labor de seguimiento del mismo, así como de los compromisos asumidos por la Secretaría General de Comunicaciones, al objeto de que puedan superarse las dificultades que, hoy por hoy, siguen impidiendo su correcto funcionamiento.

Por otra parte, y atendiendo a su contenido, las quejas recibidas a lo largo de 1993 referentes al funcionamiento del servicio público de correos pueden clasificarse en alguno de estos cuatro grupos: aquéllas que hacen referencia a pérdida de giros postales y certificados ordinarios sin declaración de valor, las que ponen de manifiesto ausencia de reparto de correspondencia en determinados barrios y urbanizaciones, las motivadas por deficiencias en el servicio prestado, y las que reflejan una insuficiente atención al usuario.

6.2.1. *Pérdidas de envíos postales*

La firmante de la queja 9311523 exponía que había impuesto, desde una sucursal de Correos de Madrid, un giro postal internacional por importe de 800 marcos, con destino a su hijo residente en Munich.

Dado que dicha cantidad no había sido recibida por su destinatario, la interesada formuló la correspondiente reclamación sin que, transcurridos más de cuatro meses, se le hubiera proporcionado respuesta alguna.

El Organismo Autónomo Correos y Telégrafos dio respuesta a la solicitud de informe en los siguientes términos:

> «La reclamación presentada por la interesada se tramitó con normalidad sin que hasta la fecha la Administración Postal de Alemania haya respondido a la misma.
>
> Consecuencia de lo indicado, por parte de la Sección de Giro Internacional de este Organismo, se ha procedido a consultar a la reclamante para que manifieste si desea que el importe del giro se le devuelva o se curse a Alemania para ser pagado al destinatario.»

Posteriormente, el mencionado Organismo Autónomo confirmó la devolución a la interesada del importe del referido giro postal.

En la queja 9316317 también se exponía el caso de un residente en el municipio valenciano de Adzaneta de Albaida que había remitido, desde la oficina postal de esa localidad, un giro

internacional por importe de 40.000 pesetas con destino a Lemont (Francia), sin que, transcurridos cuatro meses, hubiera sido entregada dicha cantidad a su destinatario ni devuelta al remitente.

Admitida esta queja ante el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos, éste nos comunicó que se había procedido a reintegrar el importe del giro a su remitente.

6.2.2. *Ausencia de reparto de correspondencia a domicilio*

El firmante de la queja 9300074, representante de una empresa domiciliada en el polígono industrial de Santa Ana de la localidad barcelonesa de Santpedor, exponía que la Administración de Correos no atendía el servicio de reparto de correspondencia en el mencionado polígono, debiendo desplazarse los usuarios a la oficina de Correos de Santpedor para efectuar la recogida de la misma. Asimismo, denunciaba que las cartas a ellos dirigidas se recibían en la mencionada oficina con importantes retrasos.

Admitida a trámite esta queja, ante el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos, se facilitó la información solicitada sobre el problema planteado, y se comunicó que en el Plan de Acciones Inmediatas de Cobertura que había elaborado recientemente este organismo, se contemplaba la creación de un enlace rural, tipo A, motorizado, con una asigación de 16 kms. de recorrido, para la atención de los polígonos Santa Ana y las Verges, la urbanización El Serrat y parte del extrarradio de la localidad de Santpedor.

El informe finalizaba expresando que, en tanto se tramita la creación de este nuevo enlace, se ha solicitado su «implantación provisional para su puesta en funcionamiento en breve, con el fin de solucionar el problema de reparto existente en los polígonos industriales adyacentes al municipio de Santpedor y que va a redundar también en la calidad de nuestro servicio en toda la zona». Esta institución consideró que se ofrecían soluciones razonables, a corto y a medio plazo, para el problema que había motivado esta queja, lo que se comunicó al prómovente de la misma.

Por su parte, el firmante de la queja 9317581 exponía que en la zona de la localidad sevillana de Bollullos de la Mitación (Sevilla), donde residía, la Administración de Correos no atendía el reparto domiciliario de correspondencia. Habiendo reclamado en reiteradas ocasiones ante la Dirección Provincial de Sevilla, durante algún tiempo se procedió a prestarles dicho servicio, cesando éste posteriormente.

El Organismo Autónomo Correos y Telégrafos da respuesta a nuestra solicitud de informe en los siguientes términos:

> «Este Organismo Autónomo, dentro del Plan de Acciones Inmediatas de Cobertura establecido para solventar carencias de reparto domiciliario y mejorarlo en aquellas zonas donde se efectúe de forma deficiente, tiene previsto aumentar la plantilla de personal en la Oficina de Bollullos de la Mitación, a fin de que, entre otros sectores, se atienda la urbanización en la que reside el interesado.
>
> En la línea indicada, se está gestionando la próxima adscripción de un contrato laboral a dicha Oficina hasta que se resuelva definitivamente la creación del nuevo puesto de trabajo que se ha previsto dentro del Plan indicado.»

Se consideró correcta esta información y se trasladó la misma al interesado.

6.2.3. *Deficiencias en la prestación del servicio*

El firmante de la queja 9313334, residente en una urbanización de la localidad alicantina de Denia, exponía que, debido a deficiencias en el funcionamiento del servicio público de correos, los envíos a él dirigidos llegaban a su destino con demoras considerables, que el interesado cuantificaba en una media de siete días para las cartas procedentes de la provincia de Alicante, superiores a trece días para las que provenían del resto de España y de aproximadamente quince días para aquéllas remitidas desde los países de la Comunidad Europea.

Con objeto de recibir su correspondencia con mayor rapidez, el interesado había intentado alquilar un apartado postal en la oficina de su zona, siendo informado de la imposibilidad de hacerlo por existir una larga lista de espera y no estar prevista la instalación de nuevos apartados.

Admitida esta queja ante el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos, se nos informó que «los servicios de reparto de correspondencia en la zona en la que se encuentra el domicilio del reclamante han mejorado notablemente, consecuencia de la reestructuración del área rural de Denia por parte de la Jefatura Provincial de Correos y Telégrafos de Alicante, y haber sido destinado para dicho cometido un funcionario de la Escala de Clasificación y Reparto, que anteriormente era realizado por personal contratado» e igualmente de que se había podido asignar al interesado un apartado postal que había quedado vacante en la oficina técnica de Denia.

En la queja 9305580 se ponía de manifiesto que el servicio de reparto domiciliario de correspondencia en el municipio de Cenes de la Vega (Granada) había sufrido un progresivo deterioro en los últimos años, como consecuencia del crecimiento demográfico de dicha localidad hasta llegar a la situación denunciada en la que los envíos sólo se repartían una vez por semana. El interesado había reclamado con anterioridad ante la Administración postal sin que el problema expuesto se hubiera resuelto.

El Organismo Autónomo Correos y Telégrafos dio respuesta a la solicitud de informe en los siguientes términos:

> «La localidad de Cenes de la Vega está atendida postalmente por una oficina auxiliar, tipo A, y un Enlace Rural, tipo B, desempeñado por un contratado laboral eventual.
>
> Dicho enlace, tras recoger y preparar la correspondencia en la mencionada oficina auxiliar, efectúa el reparto en el extrarradio de la población, donde tiene su residencia el reclamante, y atiende también la barriada de Lancha del Genil, próxima a Cenes de la Vega.
>
> Se han practicado las oportunas investigaciones, como consecuencia de la queja presentada, comprobando que durante una baja por enfermedad del enlace rural, fue sustituido por un contratado que no conocía adecuadamente el sector de reparto, lo que ocasionó depósitos de correspondencia con el consiguiente retraso en la entrega de la misma, tomando las oportunas medidas para solucionar el problema en el menor tiempo posible.»

Por otra parte, se informó de que ese organismo ha iniciado una reestructuración de los servicios postales para adaptarlos a las nuevas necesidades de la zona, dado el crecimiento experimentado en la localidad de Cenes de la Vega, en la cual se contempla la ampliación laboral a jornada completa del enlace rural, y la creación de un nuevo puesto de ayudante, así como la atención de la barriada de Lanche del Genil desde la unidad de reparto de Granada.

La queja 9301524 incluía mil diecisiete firmas de residentes en la localidad de San Jorge (Ibiza) poniendo de manifiesto que, como consecuencia de la remodelación del servicio de correos en la zona y la reducción del horario de apertura de la oficina postal (que con anterioridad comprendía toda la jornada laboral y tras la mencionada reestructuración sólo el periodo de 12 a

14 horas), se había producido un deterioro considerable en la calidad del servicio con los consiguientes perjuicios para los usuarios que se veían obligados a formar largas filas en la oficina para recoger su correspondencia, toda vez que en la zona no existía servicio de reparto domiciliario.

Admitida a trámite esta queja, el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos informó de que había llevado a cabo diversas actuaciones para mejorar los problemas del reparto de la correspondencia en San Jorge (Ibiza), entre las que se señalaban la instalación de 100 Apartados de Correos en un local cedido por el Ayuntamiento y la ampliación de 2 a 3 horas de la atención al público, estando prevista la próxima instalación de otros 100 Apartados más.

Por otra parte, el Plan de Urgencia del Organismo Autónomo Correos y Telégrafos preveía la conversión del actual Enlace Rural, tipo B, San Jorge-Extrarradio, en Enlace Rural, tipo A, con una asignación de jornada completa, además de crearse un segundo enlace rural, tipo B, motorizado, denominado San Jorge-Circular, con una asignación de 22 kms de recorrido y 5 horas de servicio, de lo que se derivará un mejor servicio para la zona en la que habitan los usuarios de Correos que han formulado la queja.

Se consideró que con la aplicación de estas medidas pueden quedar solucionados los problemas de la localidad de San Jorge.

Por su parte, los firmantes de la queja 9308803 exponían que, en la unidad vecinal de absorción de Hortaleza (Madrid) la correspondencia se venía repartiendo por los carteros por el procedimiento de vocear el nombre de sus destinatarios, debiendo éstos acudir al encuentro del funcionario de Correos, quien les hacía entrega de la misma.

Al parecer, recientemente, la Administración postal había decidido, con objeto de garantizar en mayor medida el secreto de la correspondencia, la instalación de buzones o casilleros agrupados en aquellos lugares estratégicos de la vía pública donde los carteros pudieran efectuar las labores de reparto con mayor comodidad.

Según manifestaban los interesados, estos buzones, situados en algunos casos a cien o más metros de las viviendas, eran objeto de frecuentes actos vandálicos y de expolios, dado el nivel de inseguridad ciudadana que padece dicho barrio.

Los interesados se habían dirigido a las autoridades postales solicitando que se depositara la correspondencia en los buzones individuales de que disponen las viviendas.

El Organismo Autónomo Correos y Telégrafos respondió a la solicitud de informe en los términos siguientes:

> «En el barrio de la UVA de Madrid las entradas a los bloques de casas son comunes, estando comunicados por patios y corredores interbloques.
>
> Dado que dicho barrio carecía de buzones, este Organismo está realizando una campaña de colocación de buzones de igual forma que en otros barrios de
>
> características similares. Los buzones se colocan en el paso obligado de los vecinos de la comunidad.
>
> Consecuencia de las actuaciones indicadas, se ha mejorado la calidad del reparto de la correspondencia en dicho barrio.»

Por otra parte, se indicaba que el jefe de la unidad de reparto de la zona había visitado a la interesada, proporcionándole información en relación con el servicio de reparto de correspondencia en el mencionado barrio.

6.2.4. *Atención al usuario*

La firmante de la queja 9311551 exponía que, el día 21 de diciembre de 1992, intentó recoger en el correspondiente negociado de Correos en Barcelona, un paquete procedente de Gran Bretaña conteniendo un aparato de gimnasia, exigiéndole los funcionarios al servicio de esa oficina, para hacerle entrega del mismo, la presentación de la correspondiente factura comercial, así como de un certificado de Sanidad.

La interesada se dirigió a los servicios correspondientes del Ministerio de Sanidad y Consumo, donde fue informada de que los aparatos de gimnasia no están sometidos a inspección sanitaria.

Personada nuevamente en la oficina de Correos citada, se le comunicó que el paquete se había devuelto a origen por haberse sobrepasado el plazo reglamentario de entrega, con los consiguientes perjuicios para la interesada que había abonado el importe del aparato y de los gastos de envío, por valor de 328 libras esterlinas.

El Organismo Autónomo Correos y Telégrafos explicó los hechos entre otras con las siguientes consideraciones:

> «Los funcionarios de entrega del Negociado de Etiqueta Verde exigieron correctamente la documentación exigida por el Servicio de Aduanas. Según la fotocopia del Aviso V-54 13 que se acompaña, puede comprobarse que se exige la presentación de la factura comercial y del certificado fitopatológico y sanidad.
>
> El envío fue avisado el día 7-12-92, según puede apreciarse en el sello de fechas del aviso V-5413.
>
> Los envíos EMS se devuelven a origen en caso de no entrega por «Avisado», a partir del mes, desde la fecha del aviso al destinatario, en este caso desde el 7-12-93, por lo que la devolución del envío está dentro del plazo.
>
> Por todo lo indicado, lamentamos los perjuicios ocasionados a la interesada, los cuales no se deben a los Servicios de Correos, sino a la operativa de los servicios aduaneros.»

Del estudio de este escrito, se comprueba que el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos justifica la actuación de los funcionarios del Negociado de Etiqueta Verde (al exigir a la interesada certificado de sanidad de un aparato de gimnasia) en base al propio aviso de Correos en el que se le notifica dicha exigencia, cuando la firmante aporta una diligencia del Ministerio de Sanidad en la que se indica que este tipo de mercancía no se halla sometida a inspección sanitaria.

En este sentido, se solicitaron al Organismo Autónomo Correos y Telégrafos y al Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales del Ministerio de Economía y Hacienda informes complementarios para aclarar esta aparente contradicción.

Del contenido de los informes emitidos por esos organismos, se deduce que la unidad Aduana Etiqueta Verde de Barcelona solicitó a la interesada que aportase, para el despacho del envío, la necesaria factura comercial así como el oportuno certificado de Sanidad para gozar del tipo de IVA reducido, en lugar del tipo de IVA normal, ante la sugerida aplicación médica o sanitaria del aparato en cuestión.

Asimismo, se nos indica que no ha existido, en modo alguno, descoordinación entre los servicios de correos y aduanas, habiéndose seguido el procedimiento normal de tramitación de estos envíos, y su devolución a origen transcurrido el plazo reglamentario sin haber sido aportada la documentación requerida.

Con ello se estimó que la actuación administrativa era correcta, dando traslado del resultado de las actuaciones a la interesada.

6.3. *Renfe*

6.3.1. *Peligrosidad de determinados pasos a nivel*

Siguen recibiéndose en esta institución quejas que hacen referencia a la insuficiente seguridad en determinados pasos a nivel, inadecuados cerramientos de las vías o estado de abandono de las mismas.

En este sentido, ha proseguido a lo largo del presente ejercicio la tramitación de la queja 9203717, iniciada en 1992, en la que se ponía de manifiesto la preocupación de los residentes en el barrio de Peral (Cartagena) por el peligro que se deriva del trazado de la línea férrea que atraviesa esa zona de la ciudad, con el consiguiente riesgo para los conductores y peatones que la cruzan diariamente a través del paso a nivel existente, en el que se han producido hasta el momento numerosos accidentes con víctimas mortales, así como incomodidades para los ocupantes de las viviendas colindantes con la vía férrea.

Al parecer, esta circunstancia ha sido denunciada en reiteradas ocasiones ante los órganos administrativos competentes, sin que, hasta la fecha, se haya ofrecido solución alguna al problema planteado.

Admitida esta queja ante la Dirección General de Infraestructuras del Transporte Ferroviario, dicho centro directivo informó de que en 1982 fue elaborado un proyecto para la supresión del referido paso a nivel que no llegó a iniciarse ante la denegación de la correspondiente licencia por parte del Ayuntamiento de Cartagena.

Por otra parte, se indicaba que se encontraba en estudio un convenio sobre la problemática urbanística y ferroviaria de Cartagena en el que se contemplarían posibles soluciones para el barrio de Peral.

Ante la gravedad de la situación planteada, y por entender esta institución que, en todo caso, era necesaria la adopción de una solución provisional pero inmediata que garantizara la seguridad de las personas que hacen uso del referido paso a nivel, en tanto se alcanzara un acuerdo por las distintas administraciones implicadas que permitiera la solución definitiva de este problema, se dirigió un escrito al Ayuntamiento de Cartagena solicitando información sobre las medidas que pudieran ser adoptadas con objeto de garantizar la seguridad en el paso a nivel del barrio de Peral, sin más dilaciones.

Asimismo, interesaba a esta institución conocer las razones por las que el ayuntamiento se había opuesto a la realización del proyecto de 1982, de la Dirección General de Infraestructuras del Transporte Ferroviario, así como su posición respecto a este problema y las perspectivas que existían para su solución definitiva.

Con posterioridad a la petición de informe, se firmó el convenio de 24 de febrero de 1993 entre el Ministerio de Obras Publicas y Transportes, la Comunidad Autónoma de Murcia, Renfe y el Ayuntamiento de Cartagena, para el estudio de la problemática urbanística ferroviaria de Cartagena.

La suscripción de este convenio, que tiene por objeto la realización de un estudio de alternativas que contemple la supresión del paso a nivel del barrio de Peral debe proporcionar un nuevo impulso a la solución de este problema.

No obstante, y dado que no había tenido entrada en esta institución el informe solicitado al Ayuntamiento de Cartagena, se reiteró la petición del mismo, solicitando, además, información complementaria sobre el estado de realización del estudio objeto del mencionado convenio.

El Ayuntamiento de Cartagena dio respuesta a dicha solicitud de informe en los términos siguientes:

> «1.º El paso a nivel existente en el Barrio de Peral cuenta en la actualidad con barreras reguladas por el Organismo titular de la vía férrea de que se trata.
>
> 2.° El proyecto de 1982 realizado por la Dirección General de Infraestructuras del Transporte Ferroviario, para el que fue denegada licencia por la Comisión Municipal Permanente en sesión de 7 de julio de 1983, mantenía una situación de peligro y no era concorde con el Plan General de Ordenación Urbana que preveía el desvío de la línea de ferrocarril. Interpuesto recurso de reposición fue desestimado por acuerdo del citado órgano municipal en fecha 18 de septiembre de 1983.»

Asimismo, dicho acuerdo desestimatorio, tras una serie de recursos, fue confirmado mediante sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10 de noviembre de 1986.

Por lo que se refiere al estado de elaboración del estudio de alternativas para solucionar el problema del paso de Peral se indicaba que, en el mismo, el Ayuntamiento de Cartagena se comprometió a la aportación de la cartografía de la zona de estudio, la topografía necesaria para la actualización cartográfica, los datos de los terrenos afectados por las alternativas propuestas con la valoración de las expropiaciones necesarias, así como la identificación de servicios afectados (canales, conducciones, etc.) y las propuestas para su reposición.

Además, se había aportado a la empresa encargada de la realización del estudio documentación referente al tratamiento asignado a los pasos a nivel en las normas de planeamiento vigentes en el municipio, planos de las zonas, estudios y propuestas de actuación en los pasos urbanos realizados por el Ayuntamiento, así como datos referidos a intensidades medias diarias, aforos y tráfico rodado en los mencionados pasos.

Una vez estudiado el citado escrito, esta institución solicitó, un nuevo informe, en relación con el estado actual del proyecto de supresión de este paso a nivel, a la Dirección General para las Infraestructuras del Transporte Ferroviario del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, centro directivo al que corresponde, de acuerdo con el mencionado Convenio, la dirección facultativa del estudio.

El mencionado centro directivo dio respuesta a la petición de informe en los siguientes términos:

> «El Convenio de 24 de febrero de 1993 al que hace referencia, se suscribió entre los Organismos que indica, al objeto de realizar un estudio sobre la problemática ferroviaria en la ciudad de Cartagena.
>
> La cláusula octava de dicho Convenio contempla la creación de una Comisión de seguimiento, formada por un representante de cada institución firmante del acuerdo, que vele por el cumplimiento de los objetivos del mismo. La Comisión se constituye el pasado 29 de marzo decidiendo la contratación de la asistencia técnica precisa para realizar el estudio y las bases técnicas que regirán su ejecución, fijando un plazo de seis meses para su desarrollo.

Los trabajos comienzan inmediatamente y, manteniendo durante este período diversas reuniones entre representantes de los Organismos para asegurar la necesaria coordinación, se concluyen a finales del pasado septiembre.

El estudio recoge las posibles alternativas que solucionen los problemas urbanístico-ferroviarios existentes, entre los que destaca el paso a nivel del barrio de Peral, estimando sus respectivos costes y los impactos ambiental y social que producen, siendo aprobado por la Comisión en su reunión del 23 de octubre.

Dicho estudio ha sido elevado a los organismos firmantes del Convenio y está pendiente la decisión a adoptar por ellos.»

En este sentido, recientemente esta institución se ha vuelto a dirigir a la Dirección General de Infraestructuras del Transporte Ferroviario solicitando que se informe de las decisiones que finalmente sean adoptadas para la supresión del paso a nivel del barrio de Peral, en el contexto de la solución global que se acuerde para la problemática urbanístico-ferroviaria de la ciudad de Cartagena.

Por su parte, los firmantes de la queja 9313107 se habían dirigido en reiteradas ocasiones a la presidencia de Renfe denunciando el peligro que se derivaba del estado del paso a nivel situado en la intersección de la línea férrea Valencia-Tarragona (km. 9,917) con la carretera VV-7002, en el término municipal de Alboraya (Valencia), cuyo momento de circulación —AT— superaría, según esta versión, los límites establecidos en el artículo 235 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, sin que sus solicitudes de adopción de medidas urgentes de seguridad en dicho paso hubieran sido atendidas.

Admitida a trámite esta queja ante Renfe, la presidencia de dicha empresa pública informó que el uso de este paso a nivel era de 125 trenes al día y aproximadamente unos 4.500 coches, estando dotado de guardería a pie de paso en comunicación con las estaciones colaterales y con registrador de llamadas.

A juicio de Renfe, este tipo de protección era el adecuado y legalmente correcto, y se mantendría hasta el momento en que, de acuerdo con la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y su Reglamento, se procediera a su supresión en base a las programaciones del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente.

Asimismo, se explicaba que el mencionado departamento estaba realizando, en ese momento, obras de infraestructura en la línea férrea de Valencia a Tarragona, donde está situado este paso a nivel, para adecuarla a una velocidad de 220 km/h, por lo que todos los pasos a nivel de esta línea se suprimirían antes de 1996.

Finalmente, se indicaba que el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente estaba redactando el proyecto de obra para la supresión del paso a nivel.

En este sentido, la institución se dirigió a la Secretaría General para las Infraestructuras del Transporte Terrestre del mencionado departamento, solicitando información adicional en relación con este asunto.

Del contenido del informe remitido, se deduce que se encuentra en ejecución un proyecto para la supresión de todos los pasos a nivel existentes en el tramo ferroviario Valencia-Castellón, en el cual se integran las actuaciones dirigidas a eliminar el paso situado en la intersección de dicha línea con la carretera VV-7002.

Asimismo, se indica que «el proyecto funcional correspondiente se ha sometido a la aprobación del Ayuntamiento de Alboraya, de la Diputación Provincial y de la Dirección General de Carreteras, habiendo sido informado favorablemente por el Ayuntamiento y la Diputación, estando a la espera del informe de la Jefatura Provincial de Carreteras».

Se concluye explicando que «una vez que se obtenga la conformidad de estos organismos, se redactará el proyecto constructivo, estimándose que podrá estar finalizado en abril de 1994, contratándose la obra durante dicho año».

Con ello se estimó que la actuación administrativa era correcta, dando traslado del resultado de las actuaciones a los interesados.

A la vista de lo expuesto en este apartado, consideramos que se deben abordar, a la mayor urgencia, las obras necesarias para suprimir aquellos pasos a nivel que pueden conllevar inseguridad para los usuarios o los habitantes del entorno, por lo que esta institución se propone realizar una investigación general sobre este problema.

6.3.2. *Atención al usuario*

El firmante de la queja 9311259, usuario de la modalidad de pago de Renfe denominada «chequetrén»», a principios de 1992, había adquirido en la estación de Talavera de la Reina (Toledo) uno de estos abonos por valor de 50.000 pesetas, no habiendo sido informado de que, al proyectar Renfe la supresión de esta tarifa especial, el mismo tenía como fecha límite de utilización el 31 de octubre de 1992.

Al parecer, el interesado solicitó en varias ocasiones de dicha empresa el reintegro del crédito no consumido (12.960 pesetas) o una prórroga en la validez del abono, sin que se le hubiera ofrecido ninguna solución satisfactoria.

Admitida a trámite esta queja, Renfe respondió comunicando que la reclamación formulada en su día se encontraba resuelta favorablemente, al existir indicios razonables de que había podido darse la falta de información alegada, por lo que se había enviado al reclamante, una carta solicitándole el chequetrén original para proceder a la devolución solicitada.

En otra queja (9213249), se ponía de manifiesto que Renfe no estaba aplicando a los precios de los billetes de AVE las reducciones que la legislación de protección de familias numerosas establece para todas las tarifas y complementos especiales de ferrocarril.

La Presidencia de dicha empresa pública contestó a la solicitud de informe en los siguientes términos:

«Todos los servicios ferroviarios ofrecen reducciones sobre los precios de las tarifas generales en todas sus clases. Sin embargo, el Reglamento que, con fecha 23 de diciembre de 1971, desarrolla la Ley de Protección a las Familias Numerosas, en su artículo núm. 47, excluye, desde ese momento, los billetes que tengan consideración de transporte de lujo y hace mención expresa de los correspondientes a la ocupación de cama.

Se deduce, de esta forma, que es la propia Ley, y no RENFE, la que realiza una distinción expresa entre las diferentes clases de ferrocarril. Considera determinadas clases como “transporte de lujo”, al que se ofrecen numerosas alternativas de viaje susceptibles de ser utilizadas por el usuario del ferrocarril que no desee realizar el desembolso que supone un billete de estas características.

El AVE, como producto nuevo que es, presenta una clara analogía con un billete de cama, ya que todavía hoy RENFE ofrece numerosas alternativas de viaje, entre las que se encuentran los trenes talgo que también utilizan el nuevo corredor ferroviario Madrid-Sevilla.

Por todo ello, RENFE no contempla la posibilidad, por el momento, de que las familias numerosas se beneficien de descuentos en las tarifas de los billetes de tren AVE. A pesar de ello, RENFE tiene presente, en todos sus estudios de demanda de la nueva línea, las características de

los viajeros del tren AVE, de forma que pueda aplicar, en caso de ser aconsejable, cualquier tipo de descuentos en un futuro próximo.»

Esta institución procedió a analizar el contenido del citado informe en relación con el artículo 47 del Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Protección a las Familias Numerosas, que establece para sus miembros reducciones de entre el 20 por 100 y el 50 por 100 sobre todas las tarifas y complementos especiales de ferrocarril y otros medios de transporte, y dispone que, para el caso concreto del transporte ferroviario, las citadas reducciones se aplicarán sobre los precios de las tarifas generales en todas sus clases, así como sobre los complementos que se tengan establecidos para la utilización de determinados trenes, con exclusión de los correspondientes a la ocupación de la cama.

De lo anterior se deducía que la única limitación que contempla el citado Reglamento a la aplicación de las reducciones mencionadas es la que afecta a los complementos por utilización de coche cama, no haciéndose en el citado artículo distinción alguna entre «transporte de lujo» y otras alternativas de transporte, y sin que, por otra parte, pudiera considerarse correcta la analogía que se hacía en el informe de Renfe entre el billete de AVE y el billete de cama.

Por todo lo anterior, se recomendó a la Compañía Ferroviaria que se aplicasen a los precios de los billetes de AVE las reducciones que la legislación de protección de familias numerosas establece para las tarifas y complementos especiales de ferrocarril, con las únicas limitaciones que se contemplan en la misma. La Presidencia de Renfe aceptó la recomendación formulada por el Defensor del Pueblo en los términos siguientes:

> «De acuerdo con el contenido de la comunicación de esa institución, de fecha 16 de febrero de 1993, Expediente 9213249, se han dado instrucciones a los diferentes Departamentos de RENFE para que apliquen a los precios de los billetes AVE las reducciones que la Legislación de Protección de Familias Numerosas establece para las tarifas y complementos especiales de ferrocarril.»

6.4. *Transporte aéreo*

6.4.1. *Compañías aéreas*

La firmante de la queja 9315910 había adquirido dos billetes de Aviaco, Vigo-Madrid-Vigo, con fecha de salida para el día 21 de mayo y retorno el día 23 siguiente.

Habiendo sufrido, ya en Madrid, la sustracción de un bolso conteniendo los citados billetes así como todo el dinero en efectivo y medios de pago, la interesada solicitó de la compañía Aviaco, presentando a tal efecto copia de la denuncia del robo, la emisión de un duplicado de los títulos de transporte, siendo informada de la necesidad, para poder realizar el trayecto de vuelta, de adquirir nuevos billetes, cuyo importe le sería reintegrado por la compañía aérea en el plazo de un año.

Admitida esta queja, la Presidencia de Aviaco señaló que no existe responsabilidad legal alguna por parte de las compañías de transporte aéreo en caso de sustracción, por tanto no hay obligación de reembolsar el importe del billete o realizar un duplicado. No obstante, en este caso, Aviaco asumió la responsabilidad y optó por satisfacer la petición del cliente, aun cuando no existía obligación alguna.

Por otra parte, la queja 9218230 hacía referencia a demoras en el reintegro de un billete de Iberia no utilizado. Tras solicitar informe de la presidencia de esa compañía, se confirma que ha sido reembolsado al interesado el importe del mencionado título de transporte.

6.4.2. *Aviación Civil*

Se han continuado recibiendo durante el presente año numerosas quejas en relación con la transformación de la antigua Escuela Nacional de Aeronáutica en sociedad estatal para las actividades de formación y enseñanza en el ámbito de la aviación civil, en aplicación de lo dispuesto en el Real Decreto 1.649/1990, de 20 de diciembre.

Estas quejas, prácticamente idénticas en su contenido, se refieren en concreto a la disconformidad con la aplicación de la disposición adicional primera del Real Decreto citado, así como de la disposición transitoria tercera de la Orden de 30 de noviembre de 1990, que desarrolla el Real Decreto 959/1990, de 8 de junio, por el que se establecen los nuevos títulos y licencias aeronáuticas.

Los interesados, alumnos de las promociones 12, 13 y 14 de la escuela, consideran que han resultado perjudicados por las condiciones de aplicación de la indicada normativa y que se ha producido, en la práctica, una modificación de su situación ante el mercado laboral, al exigírseles el cumplimiento de una serie de requisitos adicionales para obtener su primera habilitación como pilotos, condición imprescindible para poder ejercer su actividad profesional.

Estudiado el contenido de las primeras denuncias recibidas en relación con este asunto, el Defensor del Pueblo, como consta en el informe correspondiente al año 1992, resolvió dirigir una recomendación a la Secretaría General para los Servicios de Transportes (queja 9201645), a fin de que se habilitasen las medidas necesarias para que, sin coste adicional para los interesados, se regularice la situación de los alumnos pertenecientes a las promociones de transición 12, 13 y 14, que habían ingresado mediante oposición en la antigua escuela.

Esta recomendación fue aceptada por el órgano competente, como también consta en el citado informe del ejercicio 1992.

Sin embargo, los términos en los que se produjo la aceptación de esta recomendación exigían un seguimiento del efectivo cumplimiento de su contenido. En el informe de la Secretaría General para los Servicios de Transportes, se justificaba, en primer lugar, la actuación del órgano competente y se explicaba que la misma se consideraba correcta desde el punto de vista legal, ya que se había ajustado a lo dispuesto en una norma de carácter general que no había sido objeto de impugnación, lo que no había sido cuestionado por esta institución, ya que la recomendación efectuada no se apoyaba en una suposición de incorrecta aplicación de la normativa descrita, sino en el tenor de que, al tener que costear a su cargo los alumnos afectados por la disposición transitoria tercera de la Orden de 30 de noviembre de 1990, que desarrolla el Real Decreto 959/1990, de 8 de junio, un número adicional de horas de vuelo, se agravaba la discriminación sufrida por estas promociones, al haber sido sólo aquellos alumnos con suficientes recursos económicos los que habían podido costear desplazamientos al extranjero para realizar prácticas de vuelo.

No obstante, la Secretaría General se mostró receptiva ante las razones expuestas, ya que a continuación de la justificación descrita se expresaba en los siguientes términos:

> «Sin embargo, dada la naturaleza de la institución que hace la recomendación como alto comisionado de las Cortes Generales designada por éstas para la defensa de los derechos

fundamentales, esta Secretaría General ha instruido a la Dirección General de Aviación Civil acerca de la aplicación de la citada recomendación, para lo cual se analizarán las medidas, procedimientos y repercusiones presupuestarias correspondientes, con vistas a la posible resolución del tema durante 1993, siempre que las dotaciones presupuestarias lo permitan, haciéndose las debidas consignaciones para el presupuesto de 1994 en caso contrario. Una vez adoptadas las medidas necesarias se comunicarán a esa institución para su conocimiento.»

En consecuencia, se ha realizado durante el presente año un seguimiento de la efectiva puesta en práctica de las medidas indicadas.

El órgano competente comunicó que no resultaba posible, por razones presupuestarias, ejecutar la recomendación durante el año 1993, pero que la Dirección General de Aviación Civil había introducido en el anteproyecto de presupuesto para 1994 una partida por importe de setenta millones de pesetas para financiar el curso que deberá impartir la Sociedad Estatal para las Enseñanzas Aeronáuticas, a fin de que los aspirantes afectados puedan cumplimentar los requisitos que precisen.

Con posterioridad, se confirmó que en el proyecto de presupuesto correspondiente a la Secretaría General para los Servicios del Transporte figuraba una partida, por importe de doscientos millones de pesetas (ciento treinta millones más de los que inicialmente se habían recogido en el anteproyecto) en la que, entre otras actividades, se contemplaba la financiación del citado curso.

En el momento de cerrar este informe se ha confirmado que han comenzado los cursos de formación, con lo que ha quedado resuelto el problema que motivó esta quejas y cumplido el contenido de la citada recomendación.

7. ADMINISTRACION SANITARIA

7.1. *Sistema de salud*

7.1.1. *Ley General de Sanidad: desarrollo reglamentario*

Dentro de este apartado, cabe hacer referencia, en primer término, a la publicación del Real Decreto 1575/1993, de 10 de septiembre, por el que se regula la libre elección de médico en los servicios de atención primaria del Instituto Nacional de la Salud, necesidad reiteradamente puesta de manifiesto por esta institución.

Mediante el citado Real Decreto, se procede al desarrollo de la previsión contemplada en el artículo 14 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, permitiendo la elección de médico en la atención primaria del área de salud, y pudiéndose elegir, en los núcleos de población de más de 250.000 habitantes, en el conjunto de la ciudad.

No obstante, es menester destacar el todavía insuficiente desarrollo reglamentario de la citada Ley General de Sanidad, tal y como se ha venido señalando en los últimos informes, en los que se reflejaban algunos de los aspectos más significativos a los que afectaba la falta del correspondiente desarrollo reglamentario, así como la necesidad de proceder a su impulso, a fin

de hacer efectivo el reconocimiento constitucional del derecho de todos los ciudadanos a la protección de la salud.

7.1.2. *Derechos de los usuarios del sistema sanitario público*

7.1.2.1. *Obtención del certificado acreditativo del estado de salud*

En el informe correspondiente al año 1992, se dejó constancia de una recomendación dirigida al Ministerio de Sanidad y Consumo, a fin de que se adoptaran las medidas adecuadas para satisfacer el derecho que a los usuarios del sistema público de salud reconoce el artículo 10.8 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, en orden a la obtención del certificado acreditativo del estado de salud, cuando su exigencia se establezca por una disposición legal o reglamentaria.

En contestación a dicha recomendación, el citado Ministerio, tras reiterar el criterio sustentado en anteriores comunicaciones, ha señalado que existen dos recursos contencioso-administrativos, interpuestos, en relación con el asunto comentado, ante la Audiencia Nacional y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid. A la vista de ello, se han suspendido las actuaciones seguidas sobre este asunto (queja 8813817).

7.1.2.2. *Información sobre el acceso a los servicios sanitarios*

En el informe del pasado año, se incluyó una extensa referencia a una recomendación dirigida al Ministerio de Sanidad y Consumo, a fin de que se dictaran las instrucciones oportunas, tendentes a que los diferentes servicios del sistema sanitario público informen adecuadamente de sus derechos y deberes a los usuarios, evitándose así la falta de correspondencia entre la información facilitada y el contenido de las resoluciones dictadas en materia de transporte sanitario.

A este respecto, el reseñado departamento señaló que las medidas a adoptar consistirían, fundamentalmente, en mejorar la información a los usuarios sobre sus derechos y deberes y que, para ello, se debía elaborar una nota informativa, de acuerdo con todos los servicios de salud de las diferentes comunidades autónomas, cuestión ésta que podría ser planteada en una próxima reunión del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

Sin embargo, no parece haberse producido avance alguno en esta materia, ni acuerdo al respecto, por cuanto esta institución no ha recibido ninguna otra comunicación del Ministerio de Sanidad y Consumo en tal sentido, circunstancia por la que se ha procedido a reiterar el informe solicitado sobre este asunto (queja 9117779).

7.1.2.3. *Consentimiento escrito para la realización de intervenciones*

En el curso del año 1993, se ha concluido la investigación iniciada en torno al grado de cumplimiento de lo dispuesto en los apartados 5 y 6 del artículo 10 de la Ley General de Sanidad en los centros hospitalarios de Madrid, aspecto detallado en el informe del pasado año, y respecto del cual se había formulado una recomendación a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid. En este sentido, la citada Dirección Territorial señaló, en un primer

informe, que se iniciaba un estudio sobre el asunto comentado y que, una vez ultimado dicho estudio, se daría traslado de sus resultados a esta institución.

En una nueva comunicación, la referida Dirección Territorial ha remitido las conclusiones derivadas del repetido estudio, de las que se desprende que la implantación del consentimiento escrito se realizó de forma gradual, hasta que, en la actualidad, se requiere el mismo, para la realización de cualquier intervención quirúrgica, en todos los centros y de forma sistemática.

En efecto, de la documentación enviada se desprendía que, en algunos centros sanitarios dependientes de la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, no se procedía en su momento, en todos los casos, a solicitar el previo consentimiento por escrito para la realización de cualquier intervención quirúrgica, si bien, como se ha indicado, tal situación se ha subsanado al haberse adoptado las medidas precisas para ello (queja 9116419).

7.1.2.4. *Constancia del proceso de enfermedad*

En el informe correspondiente al año 1992, se hizo referencia a un informe emitido por el Ministerio de Sanidad y Consumo, en relación con diversas quejas, en las que se ponía de manifiesto que, en algunos centros sanitarios, no existía constancia de la documentación clínica adecuada, indicándose que en dicho informe se destacaba que, a fin de analizar la actividad de los equipos de atención primaria, se iba a llevar a cabo un sistema de medición de servicios, a través del análisis de las historias clínicas, que permitiría conocer el grado de implantación de esta documentación.

Sobre ello, debe significarse, por una parte, que todavía no se han recibido los resultados del citado estudio, circunstancia por la que se ha procedido a reiterar su remisión, y, de otra, que, en el curso de actuaciones desarrolladas durante el año 1993, se ha vuelto a constatar que en algunos centros del ámbito extrahospitalario sigue sin existir constancia de la documentación clínica adecuada, aspecto éste que dificulta la debida información a los usuarios e impide el acceso a la historia clínica.

En conexión con lo expuesto, puede citarse, a título de ejemplo, el contenido de un informe emitido por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Ciudad Real, en el que, en relación con la asistencia dispensada a un usuario en el ambulatorio de Valdepeñas, se indicaba que «revisada su historia clínica, no aparece ninguna atención en las fechas señaladas..., lo que no quiere decir que no fuese revisado o visto por primera vez en esos días, dada la particularidad de que a aquellos pacientes que son vistos por el facultativo especialista del ambulatorio no se les hace historia clínica, pero, sin embargo, se les entrega un documento donde se indica diagnóstico, tratamiento o derivación, si es preciso, a la consulta externa jerarquizada».

A la vista de lo expuesto en la reseñada comunicación, se ha dado traslado de su contenido al Ministerio de Sanidad y Consumo, a fin de que se tomara en consideración y pudiera servir como punto de referencia, dentro del programa al que se ha aludido y que se está llevando a cabo por el citado ministerio sobre esta materia (quejas 9125140 y 9208612).

El apartado once del mencionado artículo 10 de la Ley General de Sanidad determina que, al finalizar la estancia de un usuario en una institución hospitalaria, el paciente, familiar o persona a él allegada recibirá un informe de alta. Sobre este aspecto, debe ponerse de relieve una queja, en la que se señalaba que una paciente, que se encontraba ingresada en la unidad de cuidados intensivos del hospital «Virgen de la Vega», de Salamanca, solicitó el alta voluntaria, sin que se le facilitara el correspondiente informe de alta.

En un primer informe, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Salamanca señaló que el criterio mantenido por la citada unidad de cuidados intensivos, en los supuestos de alta voluntaria, era el de facilitar un parte de terminación de la asistencia, cuyo destinatario era el facultativo de medicina general. Al entender esta institución que el citado parte no podía considerarse como documento sustitutivo del informe de alta, ni satisfacía el derecho a la información de los usuarios, se formuló una recomendación, en orden a que en los supuestos de alta voluntaria se procediera por todos los servicios médicos del Complejo Hospitalario de Salamanca y, en especial, por la unidad de cuidados intensivos, a la entrega del informe de alta, con la extensión y contenido que prevé el artículo 10 de la Ley General de Sanidad. En contestación a dicha recomendación, la referida Dirección Provincial manifestó que se aceptaba la misma y que, en consonancia con ella, se dictaban las instrucciones oportunas, recordando la obligatoriedad de entregar el informe de alta al paciente o a sus familiares, en los supuestos de alta voluntaria (queja 9203719).

7.1.2.5. *Utilización de las vías de reclamación*

El derecho a utilizar las vías de reclamación y a recibir respuesta por escrito en los plazos reglamentarios que se establezcan, ha dado lugar, igualmente, a la realización de diversas actuaciones, como consecuencia de la tramitación de un significativo número de quejas. A título de ejemplo, se traen a colación cuatro de ellas.

En la primera de estas quejas, un usuario señalaba, entre otros aspectos, que formuló la oportuna reclamación ante el servicio de atención al paciente del hospital «Marqués de Valdecilla», de Santander, en orden a que se le facilitara la identidad de los facultativos que le atendieron, exponiendo que la dirección médica del hospital señaló, en un primer momento, que el paciente fue visto y diagnosticado por, al menos, cuatro médicos y, en una segunda comunicación, que tan solo fue atendido por un facultativo.

Sin perjuicio de la referencia realizada a esta queja en el apartado de este informe dedicado específicamente a la práctica profesional, en este lugar deben destacarse los defectos observados en la información facilitada al usuario por parte del servicio de atención al paciente.

En efecto, en el curso de la investigación desarrollada, y con base en la documentación enviada por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Cantabria, pudo constatarse una falta de correspondencia entre las diferentes comunicaciones emitidas por la dirección del citado hospital, en relación con los facultativos que atendieron al paciente. Así, como se ha indicado, en un primer escrito se señalaba que el paciente fue diagnosticado por cuatro facultativos, mientras que, en otra comunicación posterior, se indicaba que únicamente se había podido determinar la identidad de uno de los médicos que atendieron al enfermo, dado que no fue posible identificar al otro facultativo, al ser su firma ilegible.

Con independencia de que existan medios suficientes para determinar el profesional que prestó la correspondiente asistencia, llama la atención el tenor de la contestación dada a la reclamación formulada por el usuario, mediante la que se pretende obviar la información demandada con base en razones de carácter organizativo, que, en modo alguno, pueden imputarse a los usuarios.

A este respecto, debe recordarse que, entre los derechos de 1os usuarios del sistema sanitario público, se encuentra el relativo «a que se le asigne un médico, cuyo nombre se le dará a conocer, que será su interlocutor principal con el equipo asistencial».

Con fundamento en las consideraciones precedentes, esta institución formuló una recomendación a la citada Dirección Territorial, en orden a que en las anotaciones reflejadas por los facultativos en las historias clínicas de los usuarios quede plenamente acreditada la identidad del facultativo correspondiente, y para que las resoluciones dictadas sobre las reclamaciones formuladas ante el servicio de atención al paciente del mencionado hospital reflejen fielmente los hechos acaecidos, evitándose así la falta de correspondencia entre resoluciones recaídas sobre el mismo aspecto.

En contestación a dicha recomendación, la referida Dirección Territorial ha manifestado que se aceptaba la misma en lo referente a las anotaciones reflejadas por los facultativos en las historias clínicas de los pacientes y añadía que se había subsanado el defecto puesto de relieve en la queja, habiéndose facilitado al interesado la identidad del facultativo que le atendió. Por el contrario, y por lo que atañe al otro aspecto de la recomendación, es decir, a la falta de correspondencia entre resoluciones recaídas sobre un mismo asunto, se ha indicado, en relación con las resoluciones dictadas, que no se produjo falta de correspondencia alguna acerca del número de facultativos que atendieron al paciente. Este extremo, sin embargo, no puede compartirse, por cuanto el promotor de la queja envió a esta institución dos resoluciones de la dirección médica del hospital «Marqués de Valdecilla», de fechas 20 de febrero y 26 de julio de 1991, figurando en la primera de ellas que el paciente fue asistido por, al menos, cuatro médicos diferentes, mientras que en la segunda se expresa que únicamente fueron dos facultativos (queja 9124762).

En la segunda de las quejas, se ponía de relieve que, como consecuencia de una presunta mala práctica llevada a cabo en el hospital de Móstoles, se había solicitado a dicho centro que se facilitara la identidad de los facultativos que atendieron a un paciente en el servicio de urgencias, sin que se diera cumplimiento a la reclamación que, por tal concepto, formuló el interesado. En la contestación dada por el Instituto Nacional de la Salud, tras detallarse la naturaleza de la asistencia prestada, se concretaron los nombres de los facultativos que habían participado a lo largo del proceso de enfermedad del paciente (queja 9309869).

En la tercera de las quejas se ponía de manifiesto, igualmente, que, como consecuencia de la inadecuada asistencia prestada a un usuario en la policlínica del Instituto Social de la Marina de Las Palmas de Gran Canaria, se había formulado la oportuna reclamación, sin que se hubiese obtenido respuesta por escrito. Sobre este caso, la Dirección Provincial de dicho organismo en Las Palmas, tras reconocer la situación expuesta en la queja, señaló que se habían dictado instrucciones para evitar situaciones como la comentada (queja 9202069).

En la cuarta de las quejas, se exponía que, en el curso de la estancia de un paciente en el hospital «Nuestra Señora de la Candelaria», de Santa Cruz de Tenerife, no se informó adecuadamente a los familiares acerca del estado del mismo, añadiéndose que existieron serias dificultades para localizar al médico responsable. Sobre este problema, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Santa Cruz de Tenerife, tras indicar que se había procedido a dar respuesta a la reclamación formulada por tal causa, destacó que, dado el contenido de la queja, se había recordado a los facultativos del centro el deber ineludible de facilitar la oportuna información a los familiares (queja 9211222).

7.1.2.6. *La protección de los derechos de los usuarios y los servicios de atención al paciente*

La necesidad de establecer los mecanismos precisos, que permitan el efectivo ejercicio individual de los derechos de los usuarios, de modo que los profesionales e instituciones

sanitarias orienten sus actuaciones hacia la mejora de la calidad asistencial y del trato individual a los usuarios, se ha puesto de manifiesto en otras quejas relativas a estos derechos.

En esta materia, es menester resaltar la importancia que ha de prestarse al trato y cuidado de los menores cuando se encuentren en un centro sanitario, bien hospitalizados, o bien para recibir un determinado tratamiento en régimen ambulatorio, así como a los servicios específicamente dirigidos a la mujer.

En este sentido, en el informe del año pasado se dejaba constancia de diversas actuaciones desarrolladas en relación con la especial situación que tuvo que sufrir una niña, de cinco meses de edad, en la unidad de extracción de sangre del hospital «Doce de Octubre», de Madrid, la cual se vio obligada a permanecer, durante largo tiempo y en ayunas, en la antesala de la consulta en tanto le correspondía el turno para la extracción de sangre, destacándose a este respecto el hecho de que pueden existir situaciones o necesidades sobrevenidas, que justifiquen las oportunas alteraciones en los programas preestablecidos. Sobre este asunto, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid ha informado que se han impartido instrucciones, en orden a evitar situaciones como la expuesta (queja 9124637).

Por lo que atañe a los derechos específicos de la mujer como paciente y usuaria de las instituciones sanitarias, parece oportuno traer a colación la investigación desarrollada con ocasión de una queja, en la que se exponía que en el hospital «Nuestra Señora de Sonsoles»», de Avila, no se permitía a la mujer estar acompañada por una persona de su confianza durante el parto.

Esta institución entiende que, en estos supuestos, deberían armonizarse los evidentes logros obtenidos mediante la atención hospitalaria al parto y las exigencias derivadas de la organización asistencial con unas medidas que tengan en cuenta la especial situación de los padres ante el nacimiento del hijo.

Sobre ello, debe subrayarse que, en fecha 6 de julio de 1989, la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud dictó diversas recomendaciones, en relación con la atención familiar en el parto, entre las que se encuentra la de «respetar el derecho de la embarazada a tener a su pareja o a quien ella decida a su lado durante el proceso de dilatación y parto, salvo que éste sea instrumental».

Con base en las anteriores consideraciones, se dió traslado de la situación comentada a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Avila, preconizando que se adoptaran las medidas oportunas en el sentido indicado. En su contestación, la citada Dirección Provincial manifestó que, en la actualidad, los padres pueden asistir al proceso del parto, finalizándose, en consecuencia, las actuaciones seguidas sobre este asunto (queja 9219226).

También puede destacarse otra queja, en la que una usuaria exponía que ingresó en el centro materno-infantil del hospital «La Paz», de Madrid, para dar a luz, solicitando ser trasladada a la habitación en la que se encontraba una hermana suya, igualmente pendiente de dar a luz, y en la que existía una cama libre. Sin embargo, el personal de enfermería había denegado su solicitud, sin explicar las razones que motivaban la denegación.

Sobre este asunto, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid señaló que se había recabado la oportuna información a la Gerencia de Atención Especializada, la cual señaló que el tipo de solicitudes como la planteada por la reclamante es sistemáticamente atendido por el personal del citado centro, siendo inusual el trato que se dio a las dos pacientes ingresadas, circunstancia por la que se había amonestado formalmente a la enfermera implicada en los hechos, para evitar en lo sucesivo situaciones como la comentada (queja 9306404).

Cabe aludir, por último, a la solución favorable del caso concreto planteado en otra queja, en la que se hacía referencia al procedimiento establecido en la consulta de ginecología del hospital «Doce de Octubre», de Madrid, en el momento de solicitarse el previo consentimiento por escrito

para llevar a cabo intervenciones quirúrgicas de ligadura tubárica, ya que el citado consentimiento por escrito debía prestarse, no solo por la paciente, sino también por su marido.

En la comunicación remitida por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, se señaló que se había modificado el formulario tipo utilizado en el referido centro hospitalario para recabar el previo consentimiento por escrito, suprimiéndose la necesidad de autorización por parte del marido para realizar la intervención. Dada la situación expuesta, se dió traslado de la misma a la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud, propugnándose la necesidad de verificar si en algún otro centro sanitario se aplicaba el procedimiento que se utilizaba en el hospital «Doce de Octubre», en orden a adoptar, en su caso, medidas análogas a las implantadas en dicho centro. En su contestación, la citada Dirección General ha señalado que comparte el criterio de esta institución y que se han cursado instrucciones a todas las direcciones provinciales de dicho organismo, para que en el consentimiento para la ligadura de trompas no se requiera la autorización del marido (queja 9305763).

7.1.3. *Prevención y promoción de la salud*

7.1.3.1. *Falta de regulación de las actividades y productos utilizados en naturopatía y ciencias bioenergéticas*

En el informe correspondiente al año 1992, se relataba el comienzo de una investigación respecto del grave problema que representa la inexistencia de un marco legal que permita un adecuado control sobre la calidad e idoneidad de las actividades y productos utilizados por las personas diplomadas en naturopatía y ciencias bioenergéticas. Se añadía también que la Secretaría General de Salud del Ministerio de Sanidad y Consumo, tras informar acerca de la inexistencia de un marco legal en esta materia y, consecuentemente, de la falta de un control adecuado por parte de las administraciones sanitarias competentes, expuso que el procedimiento más adecuado para el control de estas técnicas sería esperar a la aprobación de una directiva comunitaria.

Con independencia del criterio sustentado por el citado departamento, debe ponerse de relieve que las actividades a las que se ha hecho referencia pueden incidir, directa o indirectamente, en la salud de los ciudadanos, siendo una innegable realidad social el hecho de que un elevado número de personas demandan tales técnicas y son sometidas a los correspondientes tratamientos. Asimismo, debe dejarse constancia del notable incremento que, en los últimos años, ha experimentado la publicidad y propaganda comercial de las técnicas comentadas.

A este respecto, debe recordarse que la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, en su artículo 18.11, determina que las administraciones públicas desarrollarán las oportunas actuaciones, en orden al control sanitario de los productos farmacéuticos, otros productos y elementos de utilización terapéutica, diagnóstica y auxiliar, así como de aquellos otros que, afectando al organismo humano, puedan suponer un riesgo para la salud de las personas. — Igualmente, el artículo 24 de dicho texto legal señala que las actividades públicas

y privadas, que puedan tener consecuencias negativas para la salud, serán sometidas por los órganos competentes a limitaciones preventivas de carácter administrativo, de acuerdo con la normativa básica del Estado. En la misma línea, el artículo 27 de la referida norma preceptúa que las administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, realizarán un control de la

publicidad y propaganda comerciales para que se ajusten a criterios de veracidad en lo que atañe a la salud y para limitar todo aquello que pueda constituir un perjuicio para la misma.

Por consiguiente, el marco legal al que se viene haciendo referencia pretende garantizar al enfermo una calidad mínima en la atención que requiere, asegurando que los procedimientos que se apliquen presenten una eficacia y unos riesgos conocidos.

De otra parte, es menester destacar la incertidumbre en cuanto al momento en que se aprobará la aludida directiva comunitaria y señalar que las circunstancias anteriormente reseñadas aconsejan establecer el oportuno marco legal en esta materia, sin perjuicio de que la regulación que se apruebe pueda ser adaptada, en su caso, al contenido de la directiva que en el futuro pudiera adoptarse en el ámbito comunitario.

Con fundamento en lo expuesto, parece necesario proceder a la ordenación y regulación de las técnicas diagnósticas y terapéuticas no convencionales, agrupadas bajo la denominación de «medicinas alternativas», a fin de asegurar a los destinatarios de dichas técnicas idénticas garantías a las exigibles para otras disciplinas, encuadradas en el ámbito de la medicina convencional, sin que sea óbice para ello que España fuera, en su caso, el primer Estado miembro de la Comunidad Europea en marcar una pauta de actuación en este campo. Por ello, se dirigió una recomendación a la Secretaría General de Salud del Ministerio de Sanidad y Consumo, en orden a establecer el oportuno marco legal, que regule los procedimientos diagnósticos y terapéuticos utilizados por las denominadas «medicinas alternativas», al objeto de garantizar la idoneidad de tales procedimientos. En la respuesta de la citada Secretaría General, se señala que se valora positivamente la recomendación formulada y que la Dirección General de Ordenación Profesional del Ministerio de Sanidad y Consumo tendrá en cuenta la misma en el actual proceso de elaboración del proyecto de ley de ordenación de las profesiones sanitarias (queja 9117265).

7.1.3.2. *Tratamiento de residuos sanitarios*

En este aspecto, debe hacerse referencia a una investigación de oficio iniciada en relación con el tratamiento de los residuos que se producen en los centros sanitarios, parte de los cuales deben ser objeto de envasado y manipulación especial, dado que pueden entrañar peligro para la salud y el medio ambiente.

En este sentido, se ha destacado la inexistencia de una normativa de ámbito nacional sobre selección, recogida y transporte de los residuos sanitarios, y se ha señalado que un significativo número de hospitales se han visto obligados a cerrar sus hornos crematorios, debido a su obsolescencia, sin que exista una alternativa eficaz para el tratamiento de estos residuos. Igualmente, se ha hecho referencia a los riesgos para la población en general y para el personal de los centros sanitarios, derivados de la falta de un adecuado tratamiento de desechos de distinta naturaleza (así, restos anatómicos, hemoderivados, vacunas), que pueden contener gérmenes.

La importancia de la situación expuesta motivó que se diera traslado de la misma al Ministerio de Sanidad y Consumo, recabando informe sobre las previsiones que pudieran existir para establecer el oportuno marco legal en esta materia. En la comunicación remitida por el citado departamento, entre otras consideraciones, se ha señalado que se está trabajando en la elaboración de un proyecto de real decreto, mediante el cual se regularán las condiciones para la gestión de residuos procedentes de establecimientos sanitarios, añadiéndose que en los hospitales del Instituto Nacional de la Salud se aplican las técnicas establecidas en el «manual de gestión interna para residuos de centros sanitarios».

En relación con el contenido de la mencionada comunicación, debe significarse que la normativa vigente no se ocupa, con la especificidad que el asunto requiere, de la gestión de los

residuos generados en los centros sanitarios. En efecto, la Ley 42/1975, de 19 de noviembre, sobre Recogida y Tratamiento de los Residuos Sólidos Urbanos incluye, dentro de su ámbito de aplicación, a los desechos y residuos sólidos producidos como consecuencia de las actividades sanitarias en hospitales y ambulatorios, si bien no se diferencian los diversos tipos que se produzcan, su procedencia y la posible incidencia sobre la salud y el medio ambiente. Igualmente, el Real Decreto 833/1988, de 20 de julio, por el que se aprueba el reglamento que desarrolla la Ley 29/1986, de 14 de mayo, Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos, no contiene una especificación de los residuos sanitarios.

La Directiva 91/689, de 12 de diciembre, de la Comunidad Económica Europea, que califica de peligrosos los residuos hospitalarios y clínicos, resalta que una adecuada gestión de los residuos peligrosos requiere una normativa complementaria más estricta y que, para mejorar la eficacia de tal gestión, es necesario garantizar que la eliminación y recuperación de dichos residuos se controle lo más plenamente posible. De otra parte, el artículo 10 de la mencionada Directiva determina que los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a su contenido antes del 12 de diciembre de 1993.

En relación con lo expuesto, y aún reconociendo la notable contribución que supone en la materia comentada la publicación del « manual de gestión interna para residuos de centros sanitarios», es de señalar que el mismo no forma parte del ordenamiento jurídico, al carecer de refrendo normativo, y que sus orientaciones se dirigen únicamente a los centros dependientes del Instituto Nacional de la Salud.

En cualquier caso, la inexistencia de un marco legal en este importante sector de la actividad sanitaria y la necesidad de establecer las debidas garantías en los tratamientos de los referidos residuos, aconseja, en el criterio de esta institución, acelerar la elaboración del proyecto de Real Decreto, al que se hace referencia en el informe comentado. Por ello, se ha dado traslado de las precedentes consideraciones al Ministerio de Sanidad y Consumo, destacando la necesidad de que, en el menor tiempo posible, se establezca un marco normativo adecuado (queja 9306146).

7.1.4. *Listas de espera*

Durante el año 1993, aunque en menor número que en años anteriores, se han seguido recibiendo quejas, en las que los usuarios del sistema sanitario público ponen de relieve la existencia de amplias listas de espera y, consiguientemente, de demoras en llevarse a cabo las exploraciones diagnósticas o las intervenciones quirúrgicas, determinadas por los especialistas de dicho sistema e imprescindibles para restablecer el estado de salud de los pacientes.

No obstante, debe dejarse constancia del significativo descenso de las quejas referentes a aquellas patologías incluidas en el programa de reducción de listas de espera puesto en marcha por el Ministerio de Sanidad y Consumo y que afectaba a la Comunidad de Madrid, al que se hizo referencia en el informe del pasado año.

En efecto, de los datos facilitados por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, en fecha 26 de junio de 1993, los centros concertados que han participado en el citado programa de reducción de listas de espera habían llevado a cabo la siguiente actividad:

Patología	Pacientes intervenidos
Cataratas	2.092
Hallux Valgus	246
Artroscopias.....	612
Hernia inguinal.....	685
Próstata	64
Hemorroides	243
Amígdalas.....	587

La reseñada actividad, siempre según la información enviada por la citada Dirección Territorial, ha conllevado que se haya reducido la lista de espera para los siete procesos concertados en un 39 por 100 para el total de los procesos y en un 75 por 100 para la lista de espera de más de seis meses.

Por el contrario, y respecto de aquellas patologías no incluidas en este programa de reducción de listas de espera, son constantes las quejas en las que se pone de manifiesto la amplitud de tales listas, que, en algunos casos, alcanzan varios años, circunstancia ésta que exige la ampliación de los programas, de modo que los mismos afecten a aquellas patologías todavía no incluídas y respecto de las que sigue persistiendo el grave problema que representa la falta de una rápida asistencia sanitaria.

Tal y como se detallará más adelante, debe dejarse también constancia de la singular amplitud de determinadas listas de espera para la realización de pruebas de diagnóstico, que pueden ser imprescindibles para determinar la necesidad de programar la oportuna intervención quirúrgica. Tal circunstancia conlleva que, en algunos supuestos, los usuarios deban permanecer, durante amplios períodos de tiempo, en una lista de espera de pruebas diagnósticas, para, posteriormente y una vez efectuadas éstas, ser incluidos en otra lista relativa a intervenciones quirúrgicas programadas.

De otra parte, y en función de los datos aportados por la Administración sanitaria, debe ponerse de relieve la existencia de fuertes desequilibrios en las listas comentadas, incluso en patologías idénticas, de modo que algunos centros sanitarios presentan unos tiempos de demora para prestar la asistencia notablemente inferiores que otros, aún cuando el perfil y el número de usuarios adscrito a cada uno de ellos es similar.

7.1.4.1. *Listas de espera para la realización de pruebas de diagnóstico*

La reseñada falta de adecuación de los recursos asistenciales a la demanda de la población se ha puesto de manifiesto en diversas quejas, en las que se exponía la existencia de notables listas de espera para la realización de pruebas de diagnóstico, necesarias para determinar los procesos

de enfermedad, o bien su alcance, así como para el tratamiento a instaurar, en función del resultado de las mismas. A tal efecto, se hace aquí referencia a tres ejemplos tomados de las quejas recibidas sobre este aspecto.

En la primera de estas quejas, la demora de ocho meses para practicarse una mamografía en el hospital «Ramón y Cajal», de Madrid, dió lugar a que se planteara la situación a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud, propugnándose la necesidad de establecer las oportunas medidas, en orden a reducir los tiempos de espera en el servicio afectado.

En fecha 21 de septiembre de 1993, la citada Dirección Territorial, tras señalar que en la correspondiente lista de espera estaban incluidas dos mil pacientes aproximadamente y que la paciente más antigua estaba citada para el mes de marzo de 1994, es decir, al menos seis meses después de haberse programado la oportuna prueba de diagnóstico, expuso que se estaban adoptando las medidas necesarias para agilizar estas listas de espera, entre otras, mediante la instalación de un nuevo mamógrafo y la implantación de jornadas especiales de trabajo en turno de tarde, concluyendo que tales medidas permitirían acortar considerablemente la demora existente. No obstante el contenido de la referida comunicación, y a la vista de la excesiva espera de las citadas pacientes, se prosiguen las actuaciones iniciadas, en orden a efectuar un seguimiento de la situación expuesta (queja 9316356).

En la segunda de la quejas, todavía en trámite, se ponía de manifiesto que, en fecha 6 de septiembre de 1992, los especialistas de traumatología del ambulatorio de Tel-

de, en Gran Canaria, determinaron que un paciente habría de ser sometido a una exploración E.M.G., que debía llevarse a cabo en el hospital materno-infantil de Las Palmas, fijándose la fecha del 19 de noviembre de 1993 para la realización de tal prueba, es decir, catorce meses después de haberse programado la misma (queja 9303675).

Por lo que atañe a la tercera de las quejas, es de significar que la misma se inició de oficio, a raíz de una noticia difundida por los medios de comunicación social, según la cual un usuario fue remitido, en fecha 17 de octubre de 1991, desde la consulta de traumatología del ambulatorio de la Seguridad Social de San Blas, de Madrid, al hospital «Ramón y Cajal», también de Madrid, en donde se determinó la necesidad de efectuar una tomografía axial computerizada, sin que se hubiera efectuado tal prueba de diagnóstico, a pesar de haber transcurrido quince meses desde que se programó.

Sobre este problema, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, tras señalar que la citada prueba le fue practicada al paciente el día 18 de marzo de 1993, es decir, diecisiete meses después de su determinación, puntualizó que, a fin de paliar las deficiencias puestas de manifiesto en la queja, se habían adoptado diversas medidas, citándose, entre otras, las siguientes: jornadas especiales de trabajo; coordinación del servicio de radiología del hospital con los servicios que originan el mayor porcentaje de la demanda, a fin de protocolizar las indicaciones de la técnica a realizar; y formalización de un nuevo concierto con centros privados (queja 9305836).

7.1.4.2. *Listas de espera para la realización de intervenciones quirúrgicas programadas*

Respecto de la demora en llevarse a cabo intervenciones quirúrgicas programadas en centros sanitarios del sistema público de salud, se puede comenzar subrayando que la mayor parte de estas quejas hacen referencia a las existentes en los servicios de traumatología, neurocirugía y urología de algunos centros sanitarios.

Especial significación debe concederse a los dilatados tiempos de espera que afectan a los usuarios de algunos servicios de traumatología, situación que adquiere especial gravedad si se tiene en cuenta que los pacientes se ven obligados a permanecer en situaciones de incapacidad laboral transitoria, con las repercusiones económicas consiguientes sobre el sistema de Seguridad Social, o bien con serias limitaciones en su vida personal y social, dado que, al ser incluidos en una larga lista de espera, se ven privados del bien de la salud, que solamente puede restablecerse mediante la intervención prevista. Para ilustrar este aspecto, se citan a continuación cinco quejas entre las recibidas sobre este asunto.

En la primera de estas quejas, un usuario exponía que, como consecuencia del proceso de artrosis que padecía, en fecha 30 de octubre de 1990 fue atendido por los especialistas de la Seguridad Social, programándose la oportuna intervención en el Complejo Hospitalario de León, y concluyendo que, una vez transcurrido un año desde que se programó la citada intervención sin que se llevara a efecto, se vio obligado a acudir a medios ajenos a la Seguridad Social en búsqueda de la asistencia sanitaria que precisaba. En su contestación, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de León señaló que, en fecha 24 de octubre de 1990, el paciente fue diagnosticado de coxartrosis bilateral, siendo incluído en lista de espera para la oportuna intervención quirúrgica. Se añadía, asimismo, que, en el mes de noviembre de 1991, se procedió a depurar tal lista, con la finalidad de conocer la situación real de los pacientes incluidos en la misma y que, en fecha 25 de febrero de 1992, se confeccionó una relación comprensiva de los pacientes que aceptaban ser remitidos a un centro concertado, constatándose en esta última fecha que el paciente aludido había acudido a medios privados.

De otra parte, la mencionada Dirección Provincial facilitó determinados datos solicitados por esta institución, según los cuales la lista de espera del citado servicio de traumatología afectaba a un total de 993 pacientes, a 30 de noviembre de 1992, encontrándose el paciente más antiguo de dicha lista pendiente de la intervención programada desde el mes de junio de 1990, es decir, desde aproximadamente veintinueve meses a partir del momento en que se determinó su necesidad (queja 9214433).

En la segunda de las quejas, se aludía a que se desconocía la fecha en que podría llevarse a cabo una intervención quirúrgica de cadera, programada en el hospital La Paz de Madrid, así como al progresivo empeoramiento del estado de salud de la paciente, que se veía obligada a permanecer en reposo y con graves molestias, que exigían frecuentemente la administración de calmantes.

Con independencia del resultado favorable de la situación planteada, al haberse revisado la situación clínica de la paciente por el equipo quirúrgico responsable de la intervención que precisaba, debe enfatizarse el hecho de que, según la información facilitada por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, la lista de espera del servicio de traumatología del citado hospital afectaba, a 30 de abril de 1993, a 73 personas, encontrándose el paciente más antiguo de dicha lista pendiente de intervención quirúrgica desde el 27 de diciembre de 1988. De otra parte, se añadía que, en orden a suprimir tan amplia demora, se estaba estudiando la posibilidad de prolongar la actividad quirúrgica en horario de tarde, la derivación de pacientes a centros concertados, y una nueva valoración de la situación quirúrgica de aquellos pacientes que llevaban más tiempo pendientes de ser citados para la oportuna intervención (queja 9219751).

El tercer supuesto es el recogido en una queja en la que se manifestaba que, como consecuencia de un proceso de enfermedad en la columna vertebral, una paciente había sido atendida en el hospital «Nuestra Señora del Pino», de Las Palmas de Gran Canaria, habiéndose programado la oportuna intervención en el mes de febrero de 1992, sin que la misma se hubiera

llevado a cabo un año después de haberse determinado su necesidad. Sobre este caso, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Las Palmas señaló que la paciente fue intervenida quirúrgicamente el 17 de mayo de 1993, es decir, unos quince meses después de haberse programado. Se añadía, asimismo, que, a 11 de agosto de 1993, en la lista de espera de la unidad de raquis del servicio de traumatología y ortopedia del citado hospital se encontraban incluidos 122 pacientes, 24 de los cuales llevaban entre seis meses y un año pendientes de la oportuna intervención quirúrgica, y otros 11 estaban incluidos en dicha lista desde hacía más de un año.

Por último, y en cuanto a las medidas a adoptar para suprimir esta situación, se hacía referencia a la intervención, en la isla de Lanzarote, de los pacientes allí residentes y al mantenimiento de la disponibilidad quirúrgica (queja 9309739).

El cuarto caso es el recogido en una queja en la que se exponía que una paciente se encontraba pendiente de cirugía en su cadera izquierda desde el mes de septiembre de 1991 en la Fundación «Jiménez Díaz», de Madrid. En su contestación, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, tras señalar que la lista de espera del servicio de cirugía ortopédica y traumatología del reseñado centro concertado afectaba a 870 pacientes, significó que la promotora de la queja iba a ingresar próximamente, para llevarse a cabo la intervención que precisaba, ingreso que tuvo lugar el 25 de septiembre de 1993, es decir, dos años después de haberse programado la repetida intervención quirúrgica (queja 9315214).

El quinto de los supuestos estaba en relación con la demora en llevarse a cabo, por parte del servicio de traumatología del hospital «General Yagüe», de Burgos, la intervención que precisaba una paciente y que había sido determinada por los especialistas médicos que la atendían. A este respecto, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Burgos ha emitido un informe, en el que se señala que la promotora de la queja había sido incluida en lista de espera el 27 de enero de 1993, y que se estaban llevando a cabo intervenciones quirúrgicas a los pacientes incluidos en dicha lista en el mes de mayo de 1992, debiendo esperar la interesada, para ser intervenida, hasta el mes de octubre de 1994, es decir, por un espacio aproximado de veinte meses desde que se programó la intervención. A la vista de la contestación recibida, se prosiguen las actuaciones sobre este asunto (queja 9317957).

Dentro de este apartado, relativo a aquellas quejas que ponen de relieve la existencia de amplias listas de espera en las unidades de traumatología, ha de hacerse una especial mención a las que están referidas al hospital «Ramón y Cajal»», de Madrid. A este respecto, debe indicarse que el citado establecimiento concita un significativo número de las quejas formuladas sobre esta materia.

Así, puede comenzarse citando una queja, en la que se hacía referencia a la abultada lista de espera del servicio de cirugía de la columna del citado hospital «Ramón y Cajal», de Madrid. Sobre ella, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud, tras indicar que ya se había llevado a cabo la intervención quirúrgica que precisaba la promotora de la queja, ha significado que, en fecha 31 de agosto de 1993, se encontraban incluidos en lista de espera en el citado servicio de cirugía de la columna 365 personas, 172 de ellas desde hacía más de un año. Al mismo tiempo, la citada Dirección Territorial resaltó la puesta en marcha de un programa especial de reducción de listas de espera en el servicio de traumatología de este hospital, que se traduce, entre otros aspectos, en una ocupación de quirófanos de al menos un 75 por 100, en el incremento de los rendimientos quirúrgicos hasta alcanzar una media de 198 enfermos programados mensuales, y en retribuciones por procesos realizados (queja 9214603).

También puede hacerse mención a otra queja sobre este mismo asunto, en la que se reseñaba que, en fecha 10 de febrero de 1992, una paciente fue incluida, con carácter preferente, en la lista

de espera del servicio de cirugía del reumatismo del referido hospital «Ramón y Cajal», informando el servicio de atención al paciente del centro que la intervención programada no podría llevarse a cabo hasta transcurrido, al menos, un año. En su contestación, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid manifestó que la interesada fue intervenida el 20 de noviembre de 1992, es decir, transcurridos diez meses desde que se determinó la necesidad de la intervención quirúrgica, que, como se ha indicado, había sido calificada como preferente (queja 9206809).

Una circunstancia similar acaece respecto de los servicios de urología de diferentes centros sanitarios. A este respecto, se traen a colación dos quejas que hacen referencia a estas intervenciones.

En la primera de ellas, se resaltaba que un usuario, que precisaba ser intervenido de fimosis, había sido atendido en el Hospital Universitario de Getafe (Madrid), habiéndose programado la oportuna intervención quirúrgica, si bien se desconocía cuando podría llevarse a cabo la misma, habida cuenta que en la correspondiente lista de espera se encontraban 400 pacientes con preferencia sobre él. Acerca de esta queja, el 4 de mayo de 1993 la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, tras exponer que se iba a proceder a una nueva valoración del caso concreto planteado, por si fuera preciso modificar los criterios de inclusión en la lista de espera, señaló que la citada lista del servicio de urología del hospital Universitario de Getafe estaba compuesta por 446 personas, la más antigua de ellas incluida en fecha 29 de enero de 1991. A la vista de los datos expuestos, y dada la amplitud de la referida lista, se procedió a resaltar tal circunstancia y a solicitar un informe complementario acerca de las medidas que pudieran adoptarse para reducir tiempos de espera tan dilatados. En una nueva comunicación, la citada Dirección Territorial, tras señalar que ya se había realizado la intervención que precisaba el interesado, puntualizó que se estaban llevando a cabo actuaciones con el fin de disminuir la demora en la prestación de la asistencia sanitaria, mediante un mayor rendimiento del área quirúrgica, habiéndose conseguido agilizar el movimiento de enfermos (queja 9219015).

En la segunda de las quejas, se significaba que, en el período comprendido entre los días 6 al 13 del mes de febrero de 1993, un paciente se vio obligado a ingresar seis veces en el servicio de urgencias del hospital «Doce de Octubre» de Madrid, añadiéndose que en uno de dichos ingresos le fue instalada una sonda, a la vez que los especialistas médicos determinaron la necesidad de efectuar la correspondiente intervención quirúrgica, siendo incluido para ello en lista de espera, a pesar del progresivo empeoramiento del estado de salud del paciente y de los lógicos inconvenientes derivados de la citada sonda. En relación con este asunto, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, tras indicar que el paciente había sido derivado al hospital de la Cruz Roja, de Madrid, a fin de que fuera realizada la intervención que precisaba, puso de relieve que el número de pacientes incluidos en la lista de espera del servicio de urología del hospital «Doce de Octubre» ascendía a un total de 423 en fecha 14 de junio de 1993. Se añadía, asimismo, la dificultad en determinar el tiempo de espera que afectaría a tales pacientes, debido al elevado número de ingresos urgentes, que modificaban la programación prevista (queja 9308474).

Idéntica situación se ha puesto de manifiesto en diversas quejas, relativas a los servicios de neurocirugía de los centros sanitarios (quejas 9316156 y 9317310).

En la primera de estas quejas, se ponía de manifiesto la larga extensión de la lista de espera del servicio de neurocirugía del Hospital Central de Asturias, indicándose que, en fecha 23 de julio de 1992, los especialistas médicos de dicho centro diagnosticaron una bernia discal a un paciente, circunstancia que dió lugar a que se determinara la necesidad de llevar a cabo la oportuna intervención, que no se había realizado, a pesar de haber transcurrido aproximadamente

un año desde que se programó. Sobre este asunto, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Asturias, tras indicar que la lista de espera de dicho servicio incluía un total de 88 pacientes, lo que conllevaba una demora importante en la prestación de la asistencia sanitaria, significó que el interesado se encontraba en lista de espera desde el 23 de noviembre de 1992 y que, ante la imposibilidad de su programación por criterios de prioridad clínica, se le derivó a un centro concertado, en el que se efectuaría, en el mes de septiembre de 1993, la intervención que precisaba.

En la segunda de las quejas citadas, se aludía a que un usuario se encontraba en situación de incapacidad laboral transitoria desde el mes de septiembre del año 1992, como consecuencia de la hernia discal que padecía, haciéndose referencia a que se había programado la oportuna intervención quirúrgica en el hospital «General Yagüe», de Burgos, desconociéndose el momento en que podría llevarse a cabo tal intervención,

a pesar del progresivo empeoramiento de su estado de salud. Sobre este caso, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Burgos comunicó que el paciente fue intervenido el 4 de octubre de 1993.

Por último, puede hacerse mención a otras quejas en las que se ponía de manifiesto la existencia de amplias listas de espera que afectaban a otros servicios. A título de ejemplo, puede citarse una de ellas, en la que la interesada indicaba que padecía un grave proceso de enfermedad (estenosis de las válvulas aórtica y mitral), habiendo determinado los especialistas médicos la necesidad de efectuar la correspondiente intervención quirúrgica. Se añadía, asimismo, que hacía varios meses que se había efectuado un cateterismo en el hospital «Ramón y Cajal», de Madrid, en base al cual dichos especialistas determinaron que la única solución posible era llevar a cabo la oportuna intervención quirúrgica, que no se había llevado a cabo, a pesar de que la paciente no podía realizar las actividades elementales de la vida diaria y de haber empeorado su estado de salud. En la comunicación remitida sobre este asunto por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid se indicó que se había procedido a intervenir quirúrgicamente a la usuaria, resolviéndose así el problema expuesto (queja 9309965).

7.1.4.3. *Listas de espera para el acceso a consultas médicas de centros de especialidades*

Entre las quejas referentes a este aspecto, puede destacarse la formulada por un usuario, el cual indicaba que en el ambulatorio «Hermanos García Noblejas», de Madrid, sólo existía un especialista en neurología, aún cuando la población asignada a dicho centro superaba el medio millón de personas, circunstancia que provocaba que transcurrieran dos meses y medio desde que se solicitaba consulta médica hasta que la misma se efectuaba. Sobre este problema, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, tras reconocer la situación descrita por el interesado, señaló que, una vez detectada dicha situación, se estableció una consulta de neurología en el hospital «La Princesa», de Madrid, en donde eran atendidos los pacientes derivados de la zona de Chamartín y de localidades de la Comunidad Autónoma, medida con la que se disminuyó significativamente la demora para acceder a la consulta, ya que la misma se había reducido a menos de un mes para nuevos pacientes y a menos de quince días para revisiones (queja 9116261).

7.1.5. *Centros y servicios concertados*

7.1.5.1. *Oxigenoterapia a domicilio*

En materia de servicios concertados, cabe resaltar la conclusión de la investigación sobre el procedimiento establecido en el suministro de oxigenoterapia a domicilio en Madrid, asunto ampliamente detallado en el informe del pasado año y que dió lugar a la formulación de una recomendación a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid y, ante el desacuerdo de esta institución con el criterio sustentado por dicha Dirección Territorial, a remitir los antecedentes del asunto y de la recomendación al Ministerio de Sanidad y Consumo.

Sobre este caso, el mencionado departamento, tras constatar que, en el supuesto concreto que dio lugar a la formulación de la recomendación, existió demora en la prestación del servicio, ha informado que esta demora incumple lo establecido en la claúsula cuarta del concierto suscrito entre la empresa concesionaria y el Instituto Nacional de la Salud, añadiendo que dicha empresa presentaba deficiencias en sus sistemas de comunicación, circunstancia que pudo dar lugar a que peticiones cursadas con carácter de urgencia no fueran atendidas con la prioridad adecuada.

Asimismo, el citado ministerio ha señalado que se ha cursado un escrito de apercibimiento a la citada empresa, advirtiendo que deberán adoptarse las medidas oportunas para evitar situaciones similares, dado que, de lo contrario, se procedería a la rescisión del concierto vigente, en los términos previstos en sus estipulaciones. Por último, el aludido ministerio ha destacado que se han establecido fórmulas que permiten asegurar la prestación de la oxigenoterapia domiciliaria dentro de determinados plazos (queja 9108301).

7.1.5.2. *Traslado urgente en ambulancia*

En el informe del pasado año, se hacía referencia a una queja formulada sobre esta materia, en la que se exponía que un menor acudió al servicio de urgencias del hospital «Santos Reyes», de Aranda de Duero (Burgos), en donde los especialistas determinaron la urgente necesidad de que el paciente fuera trasladado a un centro especializado para su asistencia, negándose el servicio de ambulancias concertado a efectuar el traslado del enfermo a la ciudad de Burgos, debido a las adversas circunstancias climatológicas. Se añadía también el hecho de que no se contemplara la posibilidad de que el traslado pudiera haberse llevado a cabo a Valladolid, ciudad que cuenta con centros especializados y respecto de la que no existía problema alguno para el reseñado desplazamiento.

En una primera contestación, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Burgos no concretó suficientemente las medidas susceptibles de ser adoptadas para evitar situaciones como la expuesta, circunstancia que motivó que se solicitara la ampliación de la misma. En una nueva comunicación, la referida Dirección Provincial ha puesto de relieve que se han cursado instrucciones a la dirección-gerencia del hospital, a fin de que, en los supuestos en los que los facultativos decreten el traslado de un paciente en ambulancia, sean los propios servicios administrativos del centro quienes se encarguen de avisar al servicio de ambulancias, constatando que el traslado se lleva a efecto (queja 9100278).

7.1.6. *Actuaciones en el ámbito hospitalario*

7.1.6.1. *Estructura, organización y funcionamiento*

En torno a la estructura, organización y funcionamiento de los centros hospitalarios, se han formulado un significativo número de quejas, en las que se exponen deficiencias sobre estos aspectos, con la consiguiente repercusión negativa en la asistencia sanitaria.

Por lo que atañe a la estructura de los centros hospitalarios, especial relevancia cabe conceder a una investigación, todavía no concluida, en relación con una queja en la que se señalaba que, en diferentes ocasiones y durante el curso de la estancia de un usuario en el hospital «Virgen de la Salud», de Toledo, los especialistas médicos que le atendían determinaron la necesidad de su ingreso en la unidad de vigilancia intensiva del centro, si bien el mismo no pudo llevarse a cabo por la inexistencia de camas libres en la citada unidad, falleciendo el paciente a los ocho días de haber ingresado en el centro hospitalario. Se añadía también que el enfermo no fue trasladado a otro hospital, con disponibilidad de camas en la unidad de vigilancia intensiva, hasta transcurridos siete días desde que se determinó la necesidad de dicha atención, y que, ante un episodio agudo, se solicitó la presencia del facultativo de guardia del primero de estos centros sanitarios, sin que éste atendiera la solicitud.

Acerca de lo expuesto, el Instituto Nacional de la Salud ha remitido la comunicación que seguidamente se resume:

1. El paciente acudió al servicio de urgencias del hospital «Virgen de la Salud», de Toledo, a las 11,33 horas del día 31 de diciembre de 1991, siendo diagnosticado de probable infarto agudo de miocardio. Como antecedentes, el paciente presentaba hernia de hiato y ulcus gástrico activo, por lo que los beneficios del ingreso del paciente en la unidad de vigilancia intensiva disminuían considerablemente, destacándose que, no obstante, no existían camas libres en la citada unidad, y decidiéndose el ingreso del enfermo en la planta de cardiología.

2. La aparición de un segundo infarto agudo de miocardio el día 6 de enero de 1992 no puede ser atribuida a la ubicación del paciente en el hospital, dado que de haber ingresado en dicha unidad el citado día 31, y según el criterio de los responsables médicos, podría haber estado ya fuera de ella el día 6, a la vista de la ausencia de complicaciones, y no variar por ello su evolución posterior.

3. El día 1 de enero de 1992 el paciente permaneció sin complicaciones, a pesar de lo cual se solicitó su traslado a la unidad de vigilancia intensiva por hallarse el infarto dentro de las primeras cuarenta y ocho horas de evolución, traslado que no pudo llevarse a cabo por estar ocupadas todas las camas de la unidad, si bien en los días sucesivos el estado del enfermo evolucionó con normalidad.

4. En la madrugada del día 6, se demandó la presencia del facultativo de guardia, que, en un primer momento, no consideró oportuno acudir a la planta, dado lo inespecífico de la sintomatología del paciente, y al entender que el motivo principal de la demanda era el deseo de la familia de hablar con él, añadiéndose que el citado facultativo acudió finalmente a atenderle, y deduciéndose, de la hora en la que se realizaron las correspondientes anotaciones en la historia clínica, que no se produjo excesiva demora en la asistencia.

5. Durante la citada madrugada y a la vista de las circunstancias existentes, se decidió el traslado del paciente a la unidad de vigilancia intensiva, al existir cama libre en ese momento, negándose el enfermo y sus familiares a dicho traslado.

6. El día 6 por la tarde, al confirmarse el diagnóstico de infarto agudo de miocardio, se volvió a intentar el traslado a la citada unidad, traslado que no pudo efectuarse al no existir ya cama disponible.

7.El día 7 de enero el especialista en cardiología que atendía al enfermo observó la aparición de complicaciones (insuficiencia cardiaca izquierda), por lo que se solicitó de nuevo el traslado a la unidad de vigilancia intensiva, que no pudo efectuarse por falta de disponibilidad de camas, gestionándose la obtención de una cama en el hospital «Virgen del Valle», adonde fue trasladado el paciente a primera hora de la tarde, falleciendo a las 22,35 horas, tras dos episodios de parada cardio-respiratoria por fibrilación ventricular.

8. A la vista de lo reseñado, el paciente fue correctamente atendido dentro de las limitaciones de los recursos disponibles.

Del contenido de la mencionada comunicación, mediante la que se corrobora lo expuesto por el promotor de la queja, se deduce que la reseñada inexistencia de camas libres motivó que el paciente debiera permanecer un largo período de tiempo en una habitación de una planta del hospital, aún cuando, como se ha indicado, los especialistas médicos determinaron que el estado del enfermo requería su atención en una unidad de vigilancia intensiva, resultando infructuosas las diferentes gestiones efectuadas a tal efecto. No puede compartirse, por consiguiente, la afirmación reflejada en el informe de la citada entidad gestora, en el sentido de que el paciente fue correctamente atendido, aunque tal afirmación se ponga en relación directa con los recursos disponibles.

A este respecto, es de subrayar que, durante varios días, la citada unidad de vigilancia intensiva presentó un porcentaje de utilización del cien por cien al menos, circunstancia ésta que induce a reflexionar sobre la inadecuación de la estructura de la reseñada unidad a las necesidades asistenciales que puedan presentar los usuarios del área de salud.

En este sentido, es menester señalar que los servicios médicos del sistema sanitario público deben establecer la adecuada organización, garantizando una rápida y correcta asistencia sanitaria, en función de los cuidados que exija el estado de los pacientes. Por ello, en el criterio de esta institución, deberían iniciarse las actuaciones oportunas, en orden a determinar la suficiencia o no de la estructura de la unidad de vigilancia intensiva del hospital «Virgen de la Salud», de Toledo, siempre en base a las necesidades que puedan presentar los usuarios, procediéndose, en su caso, a una correcta planificación de los recursos.

De otra parte, no puede compartirse, igualmente, la justificación que pretende encontrarse a la actuación del facultativo que estaba de guardia el día 6 de enero de 1992, el cual, en un primer momento, no prestó la asistencia que se solicitó, so pretexto de que la razón principal de la llamada era el deseo de la familia del paciente de hablar con él, máxime si se tiene en cuenta la gravedad del estado del enfermo, como lo demuestran los antecedentes y el desenlace del proceso.

Con base en todo ello, se solicitó al Instituto Nacional de la Salud la ampliación del informe emitido, en la que, previa valoración de los aspectos anteriormente reseñados, se señalara la viabilidad de iniciar las oportunas actuaciones, tendentes a evitar situaciones como la comentada. Al mismo tiempo, se recabó información acerca de las circunstancias que motivaron que se gestionara el traslado del enfermo a un centro, que contaba con la estructura que precisaba el paciente, varios días después de haberse determinado su necesidad.

En el momento de elaborar el presente informe, la respuesta recibida se encuentra pendiente de ser evaluada. No obstante, y sin perjuicio de las conclusiones a que pueda llegarse tras el análisis del informe remitido, puede avanzarse que en el mismo se señala que se ha llevado a cabo una investigación, en orden a determinar las circunstancias concurrentes en la asistencia sanitaria prestada al paciente, investigación desarrollada tanto por la Inspección de Servicios

Sanitarios como por facultativos especialistas en calidad de asesores, a los que se encomendó el análisis del asunto planteado. Entre otras conclusiones, se hace referencia a que el fallecimiento del paciente se produjo estando éste clínicamente estable e ingresado en una unidad de alta vigilancia, como consecuencia de una arritmia maligna, al igual que acaece en muchos infartos con aceptación del septo, añadiéndose que el desenlace no hubiera sido distinto de haber estado ingresado en otra unidad, ni se hubiera evitado por el solo hecho de haber estado ingresado en la unidad de vigilancia intensiva, dado que las causas del fallecimiento no se debieron, en modo alguno, a no haber sido ingresado precozmente en dicha unidad (queja 9200630).

Sobre esta materia, también cabe hacer mención a la situación expuesta por un ciudadano que señalaba que la unidad de hemodiálisis del hospital «Virgen de la Arrixaca», de Murcia, carecía de salida de emergencia, así como de montacamillas para evacuaciones urgentes. Se hacía asimismo referencia al hecho de que pacientes sometidos a tratamiento de diálisis y que son portadores del virus de la hepatitis C se dializaban en las mismas máquinas que otros pacientes que no presentaban tal virus. Sobre este asunto, el Instituto Nacional de la Salud ha indicado que, efectivamente, no existe escalera de emergencia en la citada unidad de diálisis y que la gerencia del hospital ha mantenido conversaciones con el servicio de extinción de incendios, estando prevista la instalación de una manga de evacuación y la conversión de uno de los dos ascensores en montacamillas. De otra parte, el mencionado Instituto ha puesto de relieve que no existe una opinión unánime en cuanto a la transmisibilidad de la hepatitis C por el mero hecho de dializarse en la misma máquina, no existiendo ningún dato concluyente que demuestre tal contagio. Se añade, no obstante, que se habían adoptado las medidas oportunas, de modo que la tendencia, en las unidades de diálisis, es organizar los turnos de tal forma que coincidan los enfermos afectados de hepatitis C (queja 9218375).

En relación con la organización y el funcionamiento de los centros hospitalarios, cabe comenzar citando una queja, en la que se indicaba que un usuario ingresó en el hospital «Severo Ochoa», de Leganés (Madrid), a fin de practicarle una biopsia, exponiéndose que para tal fin fue anestesiado y que, una vez que desaparecieron los efectos de dicha anestesia, se percató de que no se le había efectuado la prueba programada.

En un primer informe, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid señaló, entre otras consideraciones, que el paciente fue hospitalizado en dicho centro, realizándose analítica bioquímica y premedicación con «dormicum» y «ranitinina» y que, con posterioridad, se comunicó a la familia del paciente la suspensión de la intervención quirúrgica, debido a la duración inesperada de otra de las intervenciones programadas ese día. — Ante el contenido de la citada comunicación, esta institución sostuvo que no podía compartirse el criterio expuesto por la citada Dirección Territorial, dado que no se llevó a cabo la intervención prevista, una vez que se iniciaron las actuaciones oportunas para la consecución de tal fin, como es la administración de la anestesia que precisa para dicha intervención, sin que sea razonable que, al cabo de varias horas y una vez superados los efectos de la premedicación instaurada, se adujera, como única justificación, que la intervención se había suspendido por la excesiva duración de otra de las programadas.

Igualmente, se hizo referencia a que los servicios de la Seguridad Social deben asegurar, en todo momento, la prestación de la asistencia sanitaria que requiera el estado de los pacientes, y que era lógico concluir que el caso concreto planteado en la queja hubiera requerido que se culminara la intervención quirúrgica iniciada. Al mismo tiempo, se destacó la necesidad de adoptar las medidas oportunas, en orden a que en la programación quirúrgica se tuviera en cuenta la posible duración de las intervenciones, de modo que, una vez anestesiado el paciente e

iniciadas las actuaciones correspondientes para realizar la intervención quirúrgica, ésta se llevara a cabo, salvo que causas clínicas desaconsejaran la misma.

En un posterior informe, la referida Dirección Territorial, asumiendo el criterio preconizado por esta institución, señaló que se habían cursado las instrucciones precisas al hospital «Severo Ochoa», a fin de que no se reprodujeran casos como el planteado en la queja (queja 9203815).

También cabe destacar la cuestión planteada en otra queja, en la que el interesado señalaba que se le habían practicado dos intervenciones de vasectomía en el hospital «Santa Cristina», de Madrid, con resultado negativo en ambas ocasiones, como consecuencia de una presunta mala práctica profesional. En su contestación, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, asumiendo el criterio expuesto por esta institución, en orden a que se ofreciera al interesado los servicios de un centro distinto para valorar el proceso que le afectaba y, en su caso, para llevar a cabo la intervención que pudiera precisar, señaló que se había citado al usuario en el hospital «La Princesa», de Madrid, para la revisión de su caso (queja 9214000).

En otro orden de cosas, puede hacerse mención a las actuaciones desarrolladas respecto de la situación expuesta por un ciudadano, según el cual se procedería a cerrar, durante el período estival, la unidad de desintoxicación del servicio de psiquiatría del hospital «Son Dureta», de Palma de Mallorca, con el consiguiente perjuicio para aquellos pacientes que precisaran ser sometidos al oportuno tratamiento. Sobre este asunto, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Baleares informó que en el período vacacional del año 1993 no se produciría el cierre de la citada unidad de desintoxicación, tal y como había acaecido en años anteriores, garantizándose tanto la continuidad en los tratamientos, como los ingresos que se estimaran necesarios (quejan 9317298).

Por último, puede también citarse otra queja, en la que se hacía referencia a la infrautilización del Centro Nacional de Investigación Clínica y Medicina Preventiva, y que se concretaba en el hecho de que parte de sus instalaciones se encontraban sin utilizar. Sobre ello, el Instituto de Salud «Carlos III», del Ministerio de Sanidad y Consumo, indicó que al citado centro, por estar al margen de la asignación de las distintas áreas de salud, únicamente acudían pacientes que reúnen características especiales, añadiéndose que se mantienen convenios con Cruz Roja y con el Ministerio de Justicia para la asistencia sanitaria en situaciones específicas a personas emigrantes y a la población penitenciaria. También se añadía que se había iniciado un proceso de reorganización del Instituto de Salud «Carlos III» y, por tanto, del Centro Nacional de Investigación Clínica y Medicina Preventiva, conducente a llevar a cabo el apoyo científicotécnico al sistema nacional de salud, de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Sanidad, y concluyéndose que se estaba a la espera de la aprobación de un real decreto, mediante el cual se definiría la situación de los centros encuadrados en dicho Instituto, así como de la firma de un acuerdo con el Instituto Nacional de la Salud, a través del cual el referido Centro de Investigación Clínica y Medicina Preventiva proporcionará una asistencia reglada y eficaz (queja 9214590).

7.1.6.2. *Camas de media y larga estancia*

En este importante aspecto, es menester subrayar, en primer término, que continúan formulándose quejas, en las que se pone de manifiesto la necesidad de incrementar la oferta de servicios destinados a media y larga estancia, recursos imprescindibles para una adecuada atención de aquellos enfermos crónicos que, precisando asistencia estrictamente sanitaria, no son acreedores a la estructura existente en los centros destinados a enfermos agudos.

En el curso de las diferentes investigaciones desarrolladas en esta materia, ha podido constatarse que, efectivamente, no existe una planificación racional de los recursos para la atención de los enfermos crónicos o de larga duración, necesidad que, entre otras causas, viene determinada por el fenómeno del envejecimiento de la población.

Dentro de este apartado, merece una singular atención la actuación iniciada en relación con una queja, en la que se señalaba que un usuario precisaba ser ingresado en un centro para enfermos crónicos, habiéndole informado la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Santa Cruz de Tenerife que, hasta transcurridos unos dos años, no podría llevarse a cabo el ingreso en un centro sanitario con camas de media y larga estancia.

Trasladada esta situación a la citada Dirección Provincial, ésta informó que el reclamante formuló solicitud de inclusión en la lista de espera existente para el ingreso en un centro de enfermos crónicos, añadiendo que su ingreso fue calificado como muy prioritario por la Inspección de Servicios Sanitarios, si bien, en función del número de camas disponibles, la titularidad patrimonial de las mismas y su índice de rotación, el tiempo presumible de permanencia del interesado en la lista de espera sería de unos dos años. Al mismo tiempo, la referida Dirección Provincial envió un informe relativo al estado del «programa provincial de crónicos», en el que se detallaban las estructuras sanitarias existentes en la provincia para atender a este tipo de enfermos, así como el número de aquellos que se encuentran, una vez valorados por la Inspección de Servicios Sanitarios, incluidos en lista de espera y pendientes de ingresar en un centro.

En concreto, acerca del mencionado programa se señalaba que, en fecha 2 de diciembre de 1992, se encontraban 491 pacientes pendientes de ingresar en un centro con instalaciones apropiadas para enfermos crónicos, respecto de los cuales se había calificado el ingreso como «muy prioritario» en 324 casos, como «prioritario» en 99 casos y como «social» en los 68 restantes.

En relación con lo expuesto, es menester poner de relieve, tal y como consta en la comunicación enviada, que la Inspección de Servicios Sanitarios califica como muy prioritario a aquel paciente que necesita ingresar en un centro para enfermos crónicos de manera urgente, si hubiera cama hospitalaria para ello; de prioritario, aquel ingreso que, aún siendo preciso, no necesita la urgencia de los anteriores; y como sociales, los relativos a aquellas personas que requieren este tipo de atenciones y, en especial, que precisan asistencia de otra persona.

También debe significarse que la mencionada Dirección Provincial ha destacado que el carácter crónico de la enfermedad que afecta a estos pacientes conlleva que sea escasa o nula la movilidad de las camas existentes y que, en el supuesto de mantenerse la oferta de camas disponibles, la demora previsible para el ingreso superaría los dos años.

En efecto, del contenido del reseñado «programa provincial de crónicos» destaca el elevado número de pacientes incluidos en lista de espera y calificados como «muy prioritarios», es decir, aquellos pacientes que precisan ingresar de forma urgente, así como la demora previsible de los ingresos, que supera los dos años. Así, y siempre en base a los datos aportados, cabe señalar que el paciente más antiguo incluido en dicha lista y calificado como «muy prioritario» figuraba en la misma desde el 7 de marzo de 1990, es decir, una demora aproximada de tres años, circunstancia a la que habría que añadir la especial situación de estos enfermos y la permanente necesidad de atención sanitaria.

A pesar de los extremos anteriormente expuestos, la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud, a la que se dio traslado del informe emitido por la Dirección Provincial de dicho organismo en Santa Cruz de Tenerife, se limitó a señalar que las patologías que presentan

los enfermos crónicos están suficientemente cubiertas con los recursos de que se dispone y que, en consecuencia, no se contemplaba la ampliación de camas para dichos enfermos.

Consecuentemente, el contenido de la comunicación de la citada Dirección General no se compadece, en absoluto, con la información facilitada por la referida Dirección Provincial, existiendo, por el contrario, una clara contradicción entre los informes remitidos sobre la materia comentada. A la vista de ello, se ha dado traslado de la situación planteada al Ministerio de Sanidad y Consumo, en orden a conocer las medidas susceptibles de ser establecidas y que permitan un adecuado tratamiento para aquellos enfermos que, precisando el ingreso en un centro sanitario, deben permanecer en lista de espera durante un amplio período de tiempo (queja 9214989).

En otro orden de cosas, debe ponerse de relieve que, en el curso del año al que se refiere este informe, ha vuelto a plantearse el problema derivado de la inexistencia, en la ciudad de Madrid, de centros de media y larga estancia, con la consecuencia de que aquellos usuarios que precisan ser internados en tales centros deben desplazarse a una notable distancia de sus respectivos domicilios. Sobre este problema puede hacerse referencia, a título de ejemplo, a una queja, cuya tramitación todavía no ha concluido, en la que se detalla que un paciente ingresó en el Hospital Universitario de Getafe, como consecuencia de un grave accidente, determinando los especialistas médicos que debía ser remitido a un centro con camas para enfermos crónicos, distante unos setenta y tres kilómetros de su lugar de residencia, circunstancia ésta que conlleva una grave quiebra de la unidad familiar, habida cuenta la existencia de menores de corta edad, con la consiguiente dificultad para los familiares de poder visitar y atender al paciente (queja 9319292).

7.1.6.3. *Dotación de recursos materiales y personales*

Entre las actuaciones desarrolladas en esta materia, puede traerse a colación una investigación iniciada de oficio, en relación con la especial situación en la que se encontraban los enfermos renales de la ciudad de Melilla que precisaban ser sometidos a tratamiento de diálisis, dado que se veían obligados a desplazarse periódicamente a la ciudad de Málaga, al no poderse dispensar el tratamiento en su ciudad.

Tramitada la queja, se dio traslado de dicha situación al Instituto Nacional de la Salud, aludiendo a los severos inconvenientes que, en ocasiones y por causas climatológicas, experimentaban los enfermos para efectuar el traslado desde Melilla a la península, circunstancia que adquiría singular gravedad en el caso concreto de estos pacientes, que precisaban ser sometidos puntualmente al oportuno tratamiento, solicitándose informe acerca de las medidas susceptibles de ser adoptadas para que el tratamiento se prestara en la ciudad de Melilla. Sobre ello, el citado Instituto, tras señalar que compartía plenamente la inquietud puesta de manifiesto por esta institución, indicó que existía la previsión de que en el año 1993 entrara en funcionamiento una unidad de diálisis en la ciudad de Melilla (queja 9316641).

De otra parte, puede citarse otra queja en la que se hacía referencia a los continuos aplazamientos que venía sufriendo la construcción de un nuevo hospital en el municipio de Alcorcón (Madrid), con el consiguiente perjuicio para la población de dicha localidad, aun cuando la construcción del citado centro se había programado hacía varios años. A este respecto, la Secretaría General de Planificación del Ministerio de Sanidad y Consumo informó que ya se había resuelto el concurso de adjudicación de obras del nuevo hospital y que la entrada en

funcionamiento del mismo acaecería en el año 1997, concluyéndose así las actuaciones iniciadas sobre este asunto (queja 9200951).

En otro orden de cosas, la interrupción de la actividad de la unidad de cirugía de la epilepsia del hospital «Puerta de Hierro», de Madrid, y la consiguiente incidencia en la asistencia sanitaria a prestar a los usuarios, por haberse observado deficiencias en la instalación, que se traducían en defectos en los registros obtenidos, fue puesta de manifiesto en otra queja. Sobre este problema, la dirección del citado hospital señaló, entre otras consideraciones, que la puesta en marcha de la referida unidad requería la habilitación de un crédito especial, del que carecía el centro hospitalario.

A la vista de la mencionada comunicación, se dio traslado de su contenido a la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud, la cual indicó que, en aquellos supuestos en que las crisis epilépticas no pueden ser controladas con medicación, los enfermos son atendidos en centros privados que cuentan con un adecuado nivel de especialización en este tipo de cirugía, asumiendo el Instituto Nacional de la Salud los gastos ocasionados por estos tratamientos. Asimismo, significó que, se estaba estudiando la creación de una unidad de cirugía de la epilepsia en alguno de los hospitales de Madrid, que actuaría como centro de referencia para todo el ámbito del Instituto Nacional de la Salud, y que la selección del centro dependía de aspectos tales como la capacidad del mismo, la tecnología con que cuente y los recursos humanos disponibles para realizar estas técnicas quirúrgicas. En una nueva comunicación, recibida en 1994 y del que se dejará constancia en el informe correspondiente a dicho año, se ha indicado que se había creado la referida unidad en el hospital «La Paz» (queja 8612738).

Por último, y dentro de este capítulo, debe hacerse mención a una queja en la que se exponía que, por razones exclusivamente económicas, y más en concreto por la falta de suficiente consignación presupuestaria en el concepto de «productividad variable», se había modificado el programa de fecundación in vitro que venía desarrollándose en el hospital «Miguel Servet», de Zaragoza, añadiéndose que dicho programa se llevaría a cabo únicamente dentro de la jornada laboral ordinaria del personal facultativo, circunstancia que podía suponer el fracaso de los tratamientos, en aquellos supuestos en que fuera preciso extraer los óvulos o transferir los embriones en días en los que no existe personal para ello.

Corroborando lo expuesto en la mencionada queja, el Instituto Nacional de la Salud ha indicado que el cambio de estructura retributiva conllevó la desaparición del epígrafe presupuestario con el que se retribuían los trabajos desarrollados fuera de la jornada habitual en el mencionado programa, significándose, de otra parte, que no está previsto consignar nuevos recursos para este tipo de programas, por cuanto no se encuentran dentro de las prioridades asistenciales, al no tratarse de prestaciones estrictamente curativas o rehabilitadoras (queja 9219798).

7.1.7. *Actuaciones en el ámbito extrahospitalario*

7.1.7.1. *Nuevo modelo de atención primaria*

En este ámbito debe hacerse referencia, en primer término, a la lentitud con que se está llevando a cabo la implantación del nuevo modelo de atención primaria previsto en la Ley General de Sanidad. Tal circunstancia, es decir, el no haberse culminado todavía el proceso de implantación de los equipos de atención primaria, conlleva la coexistencia de dos modelos de asistencia significativamente distintos y, por ende, que parte de la población no pueda

beneficiarse de las mejoras que, respecto del modelo tradicional, supone la nueva estructura de la atención primaria.

En este sentido, debe dejarse constancia de que un significativo número de las quejas formuladas sobre esta materia atañen a este proceso, todavía inacabado, de implantación de dichos equipos. A tal efecto, se hace aquí referencia a dos ejemplos tomados de las quejas recibidas sobre atención primaria.

En la primera de estas quejas, se ponían de relieve diversas deficiencias en la atención primaria de la comarca de la Vera, que se concretaban en que los servicios sanitarios carecían de material sanitario y de personal en número suficiente. Acerca de ello, se solicitó informe a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Cáceres, requiriendo que se concretaran las previsiones existentes para la apertura de un centro de salud en la zona básica de salud, indicando dicha Dirección Provincial que, en fecha 10 de noviembre de 1992, se suscribió un acuerdo entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y la Consejería de Sanidad y Consumo de la Junta de Extremadura, en virtud del que se procedería a la apertura de un centro de salud en la localidad de Losar de la Vera, en el curso del año 1993 (queja 9110745).

Por lo que se refiere a la segunda de las quejas, en el informe del pasado año se hacía referencia a una investigación iniciada en relación con la situación expuesta por un usuario, según la cual en el consultorio de la Seguridad Social de Santa Ana (Murcia) se exigía el abono de cien pesetas para poder acceder a la consulta médica, dado que, de lo contrario, los usuarios se veían obligados a acudir a otro consultorio. De otra parte, se señalaba que esta institución no podía compartir el criterio sustentado a este respecto por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Murcia, que pretendía justificar dicha situación en base a que los facultativos pasaban su consulta todos los días en el consultorio de Los Dolores y, además, y con carácter voluntario, en el citado consultorio de Santa Ana, motivo por el cual se había procedido a solicitar la ampliación del informe emitido, a fin de que se concretaran las medidas que pudieran establecerse para suprimir la exigencia de la cuantía aludida, así como sobre las previsiones existentes para la implantación de un equipo de atención primaria en la zona de salud.

En un nuevo informe, la referida Dirección Territorial ha señalado que, desde el día 1 de junio de 1993, la zona de salud de Los Dolores es atendida por el equipo de atención primaria correspondiente, desplazándose diariamente un facultativo y un auxiliar sanitario a la pedanía de Santa Ana, y que se había suprimido la exigencia económica anteriormente aludida (queja 9116123).

De otro lado, se han concluido las actuaciones desarrolladas en relación con otra queja, formulada por personas residentes en Iniesta (Cuenca), en la que se exponía que dicha localidad carecía de especialista en pediatría, asunto al que también se hizo referencia en el informe del pasado año. Sobre esta queja, el Instituto Nacional de la Salud ha informado que la zona de salud de Iniesta engloba una población de cinco mil seiscientos noventa y nueve habitantes, de los que solo un siete por ciento tienen una edad entre cero y siete años, y que la pediatría en las zonas rurales se establece cuando el número de menores a atender sea superior a mil en la correspondiente zona básica de salud. No obstante lo expuesto en la mencionada comunicación, debe significarse que, con posterioridad a la emisión de la misma, se publicó el Real Decreto 1575/1993, de 10 de septiembre, por el que se regula la libre elección de médico y se amplía la edad que delimita la atención pediátrica, medida ésta que viene a paliar la situación expuesta en la queja (queja 9120873).

7.1.7.2. *Elección de médico*

Sobre este derecho de los usuarios del sistema sanitario público, una mención especial merece, tal y como se acaba de señalar, la publicación del Real Decreto 1575/1993, de 10 de septiembre, por el que se regula la libre elección de médico en los servicios de atención primaria del Instituto Nacional de la Salud, que vendrá a resolver situaciones como las planteadas en un significativo número de quejas.

A este respecto, cabe hacer mención a las diversas actuaciones desarrolladas con ocasión de una queja, a la que se hizo referencia en el informe del pasado año, en la que se exponía que un usuario figuraba adscrito al ambulatorio, situado en la calle Modesto Lafuente, de Madrid, notablemente distante de su domicilio, aún cuando en la misma calle y número donde reside está ubicado otro ambulatorio de la Seguridad Social. En un primer momento, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid indicó que doce cupos de medicina general de los diecinueve existentes en el consultorio sito en la calle Vicente Muzas tenían asignados los especialistas en el primer ambulatorio citado, perteneciente a otra área sanitaria. Ante tal situación, se procedió a solicitar la ampliación del informe emitido, a fin de conocer las medidas susceptibles de ser establecidas para solucionar el problema expuesto, señalando dicha Dirección Territorial, en una nueva comunicación, que se había resuelto el asunto planteado, al ser atendidos los usuarios en el ambulatorio ubicado en la calle Vicente Muzas (queja 9118895).

7.1.7.3. *Cita previa*

En relación con el programa de cita previa en centros de salud, consultorios y ambulatorios, cabe comenzar subrayando que la puesta en marcha del mismo supuso, tal y como ha podido constatarse, una mejora en las condiciones de acceso de los usuarios a los servicios de atención primaria.

No obstante, en el curso de algunas actuaciones desarrolladas en esta materia, han podido constatarse disfunciones en su aplicación. Así, puede señalarse, a título de ejemplo, una queja en la que una usuaria indicaba que, solicitada cita previa en un consultorio de Madrid, se le concedió a las 8,30 horas, requiriendo si podía concertarse la cita una hora más tarde, dado que le era materialmente imposible acudir a la hora expresada, sin que se accediera a ello, a pesar de no existir otros pacientes citados, y justificándose la negativa en el hecho de que el médico debería esperar hasta que llegara la usuaria y a que en la hoja de citas no podían existir espacios en blanco. En la comunicación remitida por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, tras señalarse que se había amonestado al personal implicado en los hechos, se destacó que se procedería a la reorganización de los servicios de recepción e información del centro, en orden a mejorar la calidad de la atención (queja 9310693).

7.1.7.4. *Estructura, organización y funcionamiento*

A lo largo del año 1993, se han formulado diversas quejas, en las que los interesados han planteado diferentes cuestiones relativas a la estructura de los centros sanitarios de atención primaria, aludiéndose a deficiencias, que repercuten negativamente en la asistencia sanitaria a dispensar (quejas 9305990, 9311128 y 9316645, entre otras).

En la primera de estas quejas se hacía referencia a las inadecuadas condiciones del servicio de atención al paciente y de la unidad de admisión del ambulatorio «Juan XXIII», de Las Palmas de Gran Canaria, destacándose que los usuarios se veían obligados a esperar en la calle. Sobre este caso, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Las Palmas hizo referencia al desarrollo de las correspondientes obras de adaptación y remodelación del centro, significando que las mismas debieron ser interrumpidas al observarse defectos en la estructura del edificio, motivo por el cual fue necesario un estudio de dicha estructura y de la patología del hormigón. Se añadía que, una vez finalizado el estudio, se esperaba terminar las obras en un corto período de tiempo.

En la segunda de las quejas se aludía, igualmente, a la existencia de importantes problemas estructurales en el centro sanitario de El Astillero (Cantabria), en donde se prestan servicios de pediatría y de urgencias, deficiencias que se concretaban en anomalías en la canalización del agua y que producían humedades. Respecto de esta queja, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Cantabria, tras detallar las obras de adaptación efectuadas en los tres últimos años, expuso que se habían reparado nuevamente los desperfectos existentes y que se habían adjudicado las obras para la construcción de un centro de salud en El Astillero, al que se trasladarán todos los servicios asistenciales.

En la tercera de las quejas, un usuario, con un alto porcentaje de minusvalía, refería que la consulta médica del facultativo de medicina general al que figuraba adscrito se encontraba ubicada en un edificio de tres plantas, sin rampas ni ascensor, circunstancia por la que se veía obligado a esperar en la calle para que el facultativo le atendiera. En relación con este problema, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Santa Cruz de Tenerife indicó que el consultorio al que hacía referencia el interesado estaba ubicado, de forma provisional, en una casa particular de dos plantas y bajo, estructura que dificultaba, efectivamente, el acceso de usuarios con limitaciones físicas, subrayándose que se había procedido a comunicar al promotor de la queja que, en lo sucesivo, podía ser asistido en el centro de salud de Guía, en el que no existen barreras arquitectónicas, o, en su defecto, optar por la visita domiciliaria.

Por lo que atañe a la organización y funcionamiento de las instituciones del ámbito extrahospitalario, las quejas formuladas han dado lugar, igualmente, a la realización de diversas actuaciones. A este respecto, se hace referencia a tres ejemplos tomados de las quejas recibidas en esta materia.

En la primera de estas quejas, una usuaria ponía de manifiesto que había solicitado asistencia domiciliaria al facultativo que se encontraba de guardia en la localidad de El Torrico (Toledo), limitándose éste a prescribir telefónicamente determinadas especialidades farmacéuticas. Destacaba asimismo que, con posterioridad, se vio obligada a acudir al área de urgencias de un centro hospitalario. Sobre ello, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Toledo, en un primer informe, señaló que el facultativo de medicina general que atendió a la promotora de la queja se basó únicamente en los datos facilitados telefónicamente para efectuar un diagnóstico y prescribir un tratamiento, sin realizar una exploración básica a la enferma, añadiendo, no obstante, que no se había podido objetivar error en el diagnóstico emitido.

A la vista de lo expuesto en la mencionada comunicación, se solicitó la ampliación de la misma, significándose al respecto que, con independencia de la existencia o no de un error de diagnóstico o terapéutico, el facultativo no prestó personalmente la asistencia médica demandada, siendo ésta una de las obligaciones contempladas en el Estatuto Jurídico del Personal Médico de la Seguridad Social, y que deberían adoptarse las medidas adecuadas para garantizar una asistencia idónea a los usuarios, así como para evitar situaciones como la planteada por la interesada.

En un nuevo informe, la citada Dirección Provincial señaló que la Inspección de Servicios Sanitarios llevó a cabo la correspondiente información, en base a la cual se tipificó como falta la actuación del facultativo, cursándose la oportuna instrucción a la Gerencia de Atención Primaria para la aplicación de la sanción, así como en orden a que se dictaran instrucciones a todos y cada uno de los médicos de asistencia pública domiciliaria para que atiendan las llamadas de asistencia y para que, con carácter previo a cualquier actuación médica, se proceda a la exploración del paciente conforme a la deontología médica (queja 9216807).

En la segunda de las quejas, se exponía que una persona acudió al ambulatorio de Pollensa (Mallorca), como consecuencia de un súbito desvanecimiento, resaltándose que el personal de dicho ambulatorio obligó a la paciente a permanecer tumbada en la calle, sin prestarle la asistencia que requería, motivo por el cual los familiares se vieron obligados a trasladarla a un centro sanitario de Palma de Mallorca. Sobre este caso, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Baleares expuso que la Inspección de Servicios Sanitarios procedió a desarrollar la oportuna información previa y que, una vez concluida la misma, se realizó una amonestación por escrito al facultativo (queja 9218077).

En la tercera de las quejas, se hacía referencia a diversas circunstancias acaecidas en el curso de la asistencia sanitaria prestada a un usuario, resaltándose la denegación de asistencia por parte de un facultativo del ambulatorio de Moratalaz, de Madrid. La Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud informó, a este respecto, que la situación expuesta en la queja se produjo por una falta de coordinación entre el servicio de rehabilitación y el servicio de atención al paciente, añadiendo que el usuario había sido derivado a otro servicio de rehabilitación del área, en donde se había reanudado el tratamiento que precisaba (queja 9310770).

En otro orden de cosas, y por lo que atañe a la actuación de oficio, iniciada con ocasión de una noticia, difundida por diferentes medios de comunicación social, los cuales señalaban que, en el curso de la asistencia demandada por un usuario, los profesionales sanitarios del centro de salud de Cebreros (Avila) inmovilizaron el brazo de una paciente con cartones de embalaje, asunto del que se dejó constancia en el informe del pasado año, es de destacar que se han finalizado dichas actuaciones, al indicar la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud que, aunque no sea técnicamente incorrecto el procedimiento utilizado, el citado centro de salud dispone del material necesario para la inmovilización de extremidades. No obstante, es menester dejar aquí constancia de la singular actuación profesional a que se ha hecho referencia, máxime si se tiene en cuenta que la misma da a entender una precariedad de medios, al no utilizarse material homologado (queja 9201005).

7.1.8. *Trasplantes y donación de órganos*

En esta materia, en el informe del pasado año se resaltaban positivamente las actuaciones desarrolladas por la administración en orden a potenciar las donaciones de órganos, así como la especial dedicación de los profesionales sanitarios en la actividad de trasplantes. Se hacía referencia también al elevado número de trámites administrativos que deben superar los familiares de los donantes de órganos, situación que dio lugar a que se comunicara tal circunstancia al coordinador nacional de trasplantes, quien señaló compartir este criterio, indicando que se estaban llevando a cabo diferentes gestiones para agilizar tales trámites.

Sobre este asunto, únicamente cabe señalar que se está a la espera de recibir los informes solicitados al respecto al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Sanidad y Consumo (queja 9024392).

De otra parte, es menester hacer referencia al «documento de consenso sobre bioética en el trasplante de órganos y tejidos», elaborado por la comisión permanente de trasplantes del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, cuya finalidad se dirige a servir como punto de referencia ante cualquier situación que pueda producirse en materia de trasplantes de órganos.

Entre las actuaciones desarrolladas en esta materia, puede también resaltarse la tramitación de una queja en la que un paciente indicaba que está siendo sometido a tratamiento de hemodiálisis en el centro «Recoletas», de Albacete, centro privado al que fue remitido por el Instituto Nacional de la Salud, y que se encontraba pendiente de ser incluido en el programa de trasplante renal. Se añadía también que fue enviado al hospital «Puerta de Hierro», de Madrid, a fin de que se efectuara el tipaje HLA, y al hospital «Gregorio Marañón», también de Madrid, para ser incluido en el correspondiente programa de trasplante, indicándosele en este último centro que no podía llevarse a cabo tal inclusión, dado que no se tenía constancia de la existencia del aludido centro privado y que, en el supuesto de producirse un trasplante fuera del horario de funcionamiento del repetido centro privado, no sería posible obtener los datos precisos para determinar su viabilidad.

Acerca de este problema, el Instituto Nacional de la Salud ha manifestado que, efectivamente, el interesado no fue incluido en la lista de trasplantes renales del hospital «Gregorio Marañón», dado que el servicio de nefrología de dicho centro desconocía la existencia del club de diálisis «Recoletas», al que había sido remitido el interesado para recibir tratamiento de hemodiálisis. De otra parte, se subrayó que, una vez subsanado dicho error, se realizaron las gestiones necesarias para resolver la situación planteada, incluyéndose al interesado en la referida lista de trasplantes (queja 9317561).

7.2. *Salud mental*

7.2.1. *Situación jurídica y asistencial del enfermo mental*

En el informe correspondiente al año 1992, se hacía referencia, de forma pormenorizada, a las conclusiones derivadas del estudio realizado por esta institución en torno a la situación jurídica y asistencial del enfermo mental, destacándose, especialmente, el contenido de las comunicaciones enviadas por la Administración, acerca del cumplimiento de las recomendaciones recogidas en el citado estudio. Al mismo tiempo, se significaba que no podía considerarse suficiente la respuesta del Ministerio de Asuntos Sociales sobre la recomendación que le afecta directamente y que resulta de gran importancia para el correcto desarrollo de la reforma emprendida en el campo de la salud mental, indicándose que se proseguirían las actuaciones a fin de esclarecer definitivamente el criterio del citado ministerio en torno a la citada recomendación.

Sobre este aspecto, debe significarse que no se ha producido avance alguno, por cuanto todavía se está a la espera de la información complementaria que se solicitó al Ministerio de Asuntos Sociales, referente a la repetida recomendación (queja 9125665).

7.2.2. *La hospitalización psiquiátrica como prestación de la Seguridad Social*

Dentro de este apartado, debe resaltarse, una vez más, el grave problema que supone la falta de cobertura, por parte de la Seguridad Social, de la hospitalización psiquiátrica, con la consecuencia, para los enfermos mentales o para sus familiares, de tener que sufragar los gastos de internamiento, en aquellos supuestos en que los mismos se llevan a cabo en un centro ajeno a la Seguridad Social y han sido determinados por los especialistas de dicho sistema. Asimismo, debe ponerse de manifiesto, tal y como se señalaba en el informe del pasado año, que hasta el presente el Ministerio de Sanidad y Consumo no ha adoptado las medidas necesarias en este campo, desoyendo las recomendaciones del Defensor del Pueblo y la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Para ilustrar esta situación, parece conveniente traer a colación una queja, en la que un ciudadano refería que el servicio de psiquiatría del hospital «Marqués de Valdecilla», de Santander, prescribió el internamiento de sus hijas, afectadas de una esquizofrenia paranoide, por ser necesario para el tratamiento del proceso de enfermedad que padecían, y que dicho tratamiento, que comenzó a prestarse en un centro sanitario propio de la Seguridad Social, hubo de desarrollarse posteriormente en un centro ajeno (centro psiquiátrico «Nuestra Señora del Rosario», dependiente de la Diputación Regional de Cantabria), al que fueron remitidas las pacientes por el propio servicio de la Seguridad Social que les atendía, sin que dicho sistema asumiera el coste del internamiento en este último centro psiquiátrico.

En su contestación, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Cantabria señaló que «el traslado al Sanatorio Psiquiátrico “Nuestra Señora del Rosario” fue tramitado médicamente, pero no administrativamente mediante acuerdo de esta entidad», y que por tal causa no procedía el reintegro de los gastos derivados de dicho internamiento en un centro ajeno a la Seguridad Social.

Trasladada la situación a la extinguida Secretaría General de Asistencia Sanitaria del Ministerio de Sanidad y Consumo, ésta informó que «no es el interesado quien debe asumir el pago de las cantidades generadas con motivo del ingreso de sus dos hijas en el sanatorio psiquiátrico Nuestra Señora del Rosario, sino que, siguiendo las recomendaciones del informe de la Comisión Ministerial para la Reforma Psiquiátrica, es necesario que, durante la fase de transición en la aplicación de aquella, cada administración soporte los gastos derivados de la asistencia que tradicionalmente ha venido prestado en la atención a la Salud Mental», añadiéndose que «el actual Gobierno Autonómico de Cantabria debería responsabilizarse del gasto», criterio que, igualmente, sustentó la Secretaría General de Planificación del citado ministerio.

En relación con lo expuesto, debe hacerse constar que en aquellos supuestos en que enfermos beneficiarios de la Seguridad Social son remitidos, para su oportuno tratamiento, a los hospitales psiquiátricos, son los propios pacientes quienes se ven obligados a sufragar los gastos de hospitalización aún cuando, como consecuencia de la inexistencia de camas en las instituciones de dicho sistema, hayan sido remitidos por facultativos de la Seguridad Social.

Por tanto, parece oportuno hacer referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre esta materia, la cual establece que cuando son los propios facultativos de la Seguridad Social quienes prescriben el internamiento, por ser éste necesario para el tratamiento del proceso que los beneficiarios padecen, y no pueda llevarse a cabo dicho internamiento por la entidad gestora, ha de concluirse que se trata de una prestación comprendida dentro de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, que debe correr a cargo de la misma, conforme a lo dispuesto en el artículo

19.1 del Decreto 2766/1967, de 16 de noviembre, estando, en consecuencia, obligada la Seguridad Social a reembolsar los gastos ocasionados por el internamiento del beneficiario.

En esta línea, debe resaltarse que, en contra del criterio que tradicionalmente ha venido manteniendo el aludido ministerio, con fecha 22 de mayo de 1992, la extinguida Secretaría General para el Sistema Nacional de Salud informó a esta institución que los reintegros de los gastos que tienen su origen en el internamiento de los enfermos mentales, beneficiarios de la Seguridad Social, deben ser asumidos por dicho sistema en aquellos casos en que hayan sido determinados por los propios facultativos de la Seguridad Social. En consecuencia, de confirmarse el criterio expuesto, se lograría la acomodación de la actuación administrativa al criterio jurisprudencial en la materia.

No obstante el atisbo de solución al asunto comentado, que se desprendía de la comunicación anteriormente reseñada, no parece haberse producido avance sustancial alguno en esta materia, a la vista del criterio sustentado con posterioridad por la Secretaría General de Planificación del Ministerio de Sanidad y Consumo, en relación con el caso concreto planteado en la queja, la cual indicó que el internamiento de las pacientes en el centro psiquiátrico «Nuestra Señora del Rosario» obedeció a problemas no estrictamente sanitarios de las pacientes, con independencia de que hubiera sido recomendado por un médico especialista de la Seguridad Social.

Esta institución no puede compartir el criterio contenido en los reseñados informes, según el cual no corresponde a la Seguridad Social asumir los gastos derivados del tratamiento llevado a cabo en el sanatorio «Nuestra Señora del Rosario», dependiente de la Diputación Regional de Cantabria.

A este respecto, debe recordarse, tal y como se ha puesto de manifiesto anteriormente, que el traslado de las pacientes, desde la unidad de psiquiatría del hospital «Marqués de Valdecilla» al citado sanatorio «Nuestra Señora del Rosario», fue determinado por los especialistas de la Seguridad Social, al considerar éstos que era necesario el ingreso de las mismas en un centro de media estancia, para su adecuado tratamiento, necesidad que, por otra parte, quedó reflejada en un escrito emitido por el servicio de psiquiatría del referido hospital «Marqués de Valdecilla», según el cual las pacientes, ingresadas en la unidad psiquiátrica del centro, precisaban el internamiento en un centro de media estancia.

Considerando que de los antecedentes existentes se deduce que fue el propio servicio de psiquiatría del hospital «Marqués de Valdecilla» quien prescribió el internamiento de las hijas del reclamante, por ser necesario para el tratamiento del proceso de enfermedad que padecían, y que dicho tratamiento, que comenzó a prestarse en un centro sanitario propio de la Seguridad Social, hubo de desarrollarse posteriormente en un centro ajeno, al que fueron remitidas las pacientes por el propio servicio de la Seguridad Social que les atendía, ha de concluirse que se trata de una prestación comprendida dentro de la asistencia sanitaria de dicho sistema.

Con base en los anteriores fundamentos, se dirigió una recomendación a la citada Secretaría General de Planificación, en orden a que, conforme a la interpretación contenida en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se sufragara el coste del internamiento de los beneficiarios de la Seguridad Social en centros psiquiátricos, en aquellos supuestos en los que los propios facultativos del sistema público sanitario prescriben tal internamiento, por ser necesario para el tratamiento del proceso que los enfermos padecen, y el mismo no pueda llevarse a cabo en centros propios de la entidad gestora. Paralelamente y en consonancia con lo anterior, se sugería que se estimara la solicitud de reintegro de gastos formulada por el promotor de la queja.

En su contestación, la citada Secretaría General de Planificación se ha limitado a señalar, tal y como se ha indicado anteriormente, que el internamiento de las pacientes en el mencionado

centro psiquiátrico «Nuestra Señora del Rosario» obedeció a problemas no estrictamente sanitarios, con independencia de que hubiera sido recomendado por un médico especialista de la Seguridad Social.

En contra de lo expuesto en la reseñada comunicación, y como fácilmente puede colegirse de la documentación que obra en el expediente, debe reiterarse que de los antecedentes existentes se deduce que fue el propio servicio de psiquiatría del hospital «Marqués de Valdecilla» quien prescribió el internamiento de las hijas del reclamante, por ser necesario para el tratamiento del proceso de enfermedad que padecían, es decir, por motivos estrictamente sanitarios y no de otra índole.

A la vista de ello, se ha procedido a dar traslado de los antecedentes del asunto a la Ministra de Sanidad y Consumo, en orden a que se valore la conveniencia de dictar las instrucciones oportunas, a fin de satisfacer la solicitud de reintegro de gastos formulada por el promotor de la queja (queja 8706739).

7.2.3. *Otras actuaciones relativas a la atención a la salud mental*

Entre las demás actuaciones desarrolladas en materia de salud mental y asistencia psiquiátrica, puede hacerse referencia a aquellas quejas que ponen de relieve la existencia de disfunciones en la dotación o planificación de los recursos materiales y personales. Así, puede comenzarse reseñando una queja, en la que se indicaba que en el hospital psiquiátrico penitenciario de Alicante prestaban servicios, como contratados, facultativos de medicina general que, de forma expresa, utilizaban la denominación de especialistas en psiquiatría, destacándose que, tanto a los pacientes como a sus familiares, se les informaba que aquellos eran tratados por personal especializado en la citada rama médica. Sobre ello, la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, tras hacer alusión al insuficiente número de especialistas en psiquiatría, señaló que los profesionales a los que se hacía referencia en la queja habían finalizado sus contratos, careciendo de virtualidad, por tanto, lo expuesto en la queja (queja 9214386).

También cabe destacar la cuestión planteada en otra queja, en la que se ponía de manifiesto que en la isla de La Palma no existían centros especializados en materia de salud mental y asistencia psiquiátrica, con la consiguiente repercusión negativa para los enfermos de este carácter que residían en dicha isla. En relación con ello, el Instituto Nacional de la Salud se refirió a la formalización de un convenio con el Cabildo Insular de La Palma, en virtud del cual se habilitaría, dentro del hospital «Nuestra Señora de los Dolores», una planta para el tratamiento de enfermos psiquiátricos que precisen media o larga estancia (queja 9218786).

Igualmente, obtuvo un resultado favorable la situación expuesta por un usuario residente en la localidad de Navalmoral de la Mata (Cáceres), que se concretaba en que, como consecuencia de la baja de un especialista en psiquiatría, los pacientes de la unidad de salud mental del ambulatorio «Luis Toro», de Plasencia, no podían asistir a terapia de grupo o individual, con el consiguiente perjuicio para su estado de salud. Sobre el problema expuesto, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Cáceres informó que la Inspección de Servicios Sanitarios había enviado al paciente a la unidad de salud mental de su localidad de residencia, en la que se le dispensaba el tratamiento que precisaba (queja 9309216).

En torno a la regulación de la especialidad de psiquiatría infantil, aspecto al que se hacía referencia en el informe del pasado año, debe señalarse que se prosiguen las actuaciones iniciadas en esta materia, habiéndose dado traslado de este asunto a la Dirección General de Ordenación Profesional del Ministerio de Sanidad y Consumo, que ha elaborado un documento base de

títulados profesionales sanitarios, en orden a conocer las previsiones existentes para la consideración de la psiquiatría infantil como especialidad independiente (queja 9120575).

Cabe aludir, por último, a una investigación iniciada de oficio, en relación con la noticia difundida por diferentes medios de comunicación social, los cuales señalaron que, como consecuencia de un incendio acaecido en el Hospital Provincial «Los Cármenes», de Ciudad Real, falleció una paciente ingresada en el centro. En la comunicación remitida por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Ciudad Real, se hizo referencia a las medidas de protección contra incendios establecidas en el hospital, así como a las actuaciones iniciadas en orden a elaborar un plan de emergencia en cada uno de los centros que integran el complejo sanitario.

Con independencia de las medidas a que se ha hecho referencia, esta institución resaltó el hecho de que, tal y como constaba en el informe emitido por el servicio central de policía judicial, la paciente, recluida en una habitación de aislamiento, tuviera en su poder un encendedor, aspecto este que inducía a considerar que las medidas adoptadas, en orden a conseguir una mayor protección física y psíquica, no fueron las adecuadas.

De otra parte, se destacó, igualmente, el hecho de que el fuego fuera detectado por un enfermo que permanecía en una habitación contigua a la de aislamiento y no por el personal del centro, máxime si se tiene en cuenta que los pacientes que, en un momento dado, pueden ser aislados, previa prescripción facultativa, requieren una especial vigilancia, subrayándose que tales circunstancias exigían la necesidad de extremar el control de aquellos enfermos que, en supuestos de emergencia o alteración máxima de su comportamiento, se encuentran aislados.

Resaltando las anteriores consideraciones, se solicitó un nuevo informe, en el que se concretara el procedimiento seguido en el mencionado hospital en los supuestos de aislamiento de enfermos, así como si existían o no normas de carácter interno, mediante las cuales se protocolizaran las pautas a seguir en estos casos. Sobre ello, la citada Dirección Provincial expresó que, efectivamente, existían estas normas de carácter interno, remitiendo a esta institución una copia de las mismas, y señalando que su cumplimiento era controlado por la dirección de enfermería. A la vista de lo anterior, y teniendo, además, en cuenta que se habían desarrollado diligencias judiciales sobre el asunto objeto de la investigación, se dieron por concluidas las actuaciones (queja 9114176).

7.3. *Asistencia sanitaria*

7.3.1. *Reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria*

7.3.1 .1. *A los extranjeros residentes en España*

En el informe correspondiente al año 1992, se resaltaba el problema relativo a la falta del reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria a los extranjeros residentes en España, destacándose que la Ley General de Sanidad establece que son titulares del derecho a la atención sanitaria todos los españoles y los extranjeros que tengan establecida su residencia en territorio nacional y que, sin embargo, el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, reconoce únicamente el derecho a las prestaciones de asistencia sanitaria de la Seguridad Social a los españoles residentes en territorio nacional, no protegiendo, por tanto, a los extranjeros con residencia en territorio español que no disfruten de la prestación de asistencia sanitaria por otras vías.

A este respecto, el Ministerio de Sanidad y Consumo, entre otras consideraciones, ha señalado que el citado Real Decreto fue dictado en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley General de Sanidad y que existen, dentro del sistema sanitario, otros subsistemas a través de los cuales reciben asistencia sanitaria los colectivos no incluidos en el mencionado Real Decreto, con base en determinados títulos específicos, como son, además del de trabajador por cuenta ajena o propia, los de asilado y refugiado.

Por consiguiente, el criterio del citado Ministerio es contrario a extender la cobertura de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, en la forma regulada por el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, a los extranjeros que tengan establecida su residencia en el territorio nacional.

En relación con ello, esta institución debe comenzar señalando que la Constitución española, en su artículo 43, reconoce el derecho a la protección de la salud, encomendando a los poderes públicos la organización y tutela de la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios, y previendo que la ley establezca los derechos y deberes de todos al respecto.

En desarrollo de este precepto constitucional, la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, determina el ámbito subjetivo del sistema sanitario. A tal efecto, deja claramente sentado en su exposición de motivos que el texto legal pretende dar respuesta al mandato constitucional, «reconociendo el derecho a obtener las prestaciones del sistema sanitario a todos los ciudadanos y a los extranjeros residentes en España», si bien tal extensión se realizará en forma paulatina. En congruencia con esta declaración, el artículo 1.2 de la Ley declara que «son titulares del derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria, todos los españoles y los ciudadanos extranjeros que tengan establecida su residencia en el territorio nacional». Por consiguiente, del mencionado precepto se desprende que la titularidad del derecho a la protección de la salud y a la atención sanitaria no se restringe a los españoles, sino que se extiende también a los extranjeros residentes en territorio español, circunstancia esta que obliga a establecer los cauces necesarios para hacerlo efectivo.

Circunscribiéndonos al citado Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, es menester señalar que es éste el principal instrumento para extender la asistencia sanitaria de la Seguridad Social a personas que, hasta su entrada en vigor, carecían del derecho a la misma, dando así respuesta a la universalización de la asistencia sanitaria pública, que constituye una de las líneas directrices de la Ley 14/1986, de 24 de abril. Es cierto que, como se señala en el informe remitido por el Ministerio de Sanidad y Consumo, el preámbulo de este Real Decreto cita el artículo 80 de la Ley General de Sanidad, pero esta mención no significa que se obvie el artículo 1.2 de la citada ley, sino que, muy al contrario, resulta preciso poner en conexión ambos preceptos para llegar a su cabal comprensión.

En efecto, el artículo 80 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, se refiere a la extensión de la cobertura de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social a las personas no incluidas en la misma, añadiendo que, si carecieran de recursos económicos, esta extensión se financiará con cargo a transferencias estatales. De ahí se desprende que esta extensión puede abarcar tanto a personas con recursos económicos como sin ellos, habiendo sido aprobado el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, para estas últimas, si bien de la dicción literal del precepto se colige que también podría haberse abarcado a las primeras. Ahora bien, sea como fuere, es lo cierto que el precepto, al utilizar el término «personas», no distingue entre españoles y extranjeros. Por consiguiente, para determinar el exacto alcance del artículo 80 de la Ley General de Sanidad resulta preciso poner en conexión el mismo con el artículo 1.2 que, como se ha señalado, reconoce la titularidad del derecho a la atención sanitaria a españoles y a extranjeros,

pudiendo así concluirse que el ámbito subjetivo de aplicación del artículo 80 abarca tanto a unos como a otros.

La conexión del artículo 1.2 de la Ley General de Sanidad con el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, se evidencia además si se tiene en cuenta que, conforme a su tenor literal, el artículo 80 de dicha ley se limita a prever la regulación del sistema de financiación de la cobertura de la asistencia sanitaria, restringiéndose así al ámbito financiero, en congruencia con su colocación sistemática en el capítulo quinto del título II de la ley. Pues bien, frente a esta restricción a los aspectos puramente financieros, el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, recoge la regulación de otros elementos que rebasan la esfera indicada, al ocuparse del ámbito subjetivo de aplicación de las prestaciones y de su extensión, contenido y régimen. Este desbordamiento del contenido del artículo 80 de la Ley 14/1986 obliga a enlazar el Real Decreto 1088/1989 con el artículo 1.2 de la citada ley, en lo que a su campo de aplicación se refiere. En este sentido, el reconocimiento, en el artículo 1.º del Real Decreto, del derecho a las prestaciones de asistencia sanitaria de la Seguridad Social a los españoles que tengan su residencia en territorio nacional no es sino la especificación, por vía reglamentaria, del derecho que se reconoce, en el artículo 1.2 de la Ley General de Sanidad, a todos los españoles.

La hermenéutica de los preceptos citados autoriza, por tanto, a concluir que el Real Decreto 1088/1989 no agota el ámbito subjetivo que se contempla en los artículos 1.2 y 80 de la Ley 14/1986. Ello no quiere decir que aquella disposición vulnere lo preceptuado en el artículo 1.2 de la Ley General de Sanidad, sino tan solo que el Real Decreto antes citado no ha extendido la asistencia sanitaria a la totalidad de los titulares del derecho a la misma.

Establecido el marco jurídico, mediante la interpretación conjunta de los preceptos aplicables, es menester, no obstante, reconocer la existencia de una serie de limitaciones para realizar la extensión de la asistencia sanitaria a los extranjeros residentes en España.

A este respecto, debe tenerse en cuenta, en primer término, que la extensión operada por el Real Decreto 1088/1989 no afecta a todos los ciudadanos españoles, sino tan solo a aquellos que no dispusieran de medios económicos suficientes, por lo que una eventual extensión de la asistencia sanitaria a los extranjeros debería tener en cuenta esta restricción, ya que los españoles con recursos económicos suficientes no gozan de derecho a la asistencia sanitaria pública por su simple condición de ciudadanos, sino por otros conceptos, como es su inclusión en el campo de aplicación de la Seguridad Social por su condición de trabajadores.

De otro lado, tampoco cabe olvidar que tanto el Real Decreto 766/1992, de 26 de junio, sobre entrada y permanencia en España de nacionales de los Estados miembros de la Comunidad Europea (hoy, Unión Europea), como el Real Decreto 1119/1986, de 26 de mayo, por el que se aprueba el reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de junio, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España, se refieren a la necesidad de que quienes pretendan residir en España acrediten la posesión de recursos o de medios de vida suficientes y la suscripción de un seguro de enfermedad.

No obstante, y aún contando con limitaciones como las contenidas en las normas que acaban de citarse, así como con la necesidad inaudible de tener presente la posición jurídica de los nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, como pauta para no otorgar a los ciudadanos de terceros Estados una situación más privilegiada, habría de tenderse, en el criterio de esta institución, hacia la plena plasmación de la universalización de la asistencia sanitaria, mediante su extensión a los extranjeros con residencia legal en España, tal y como prevé la Ley General de Sanidad (queja 9209836).

7.3.1.2. *A los perceptores del subsidio asistencial por desempleo que se desplazan a otros Estados miembros de la Unión Europea*

En otro orden de cosas, debe dejarse noticia de la culminación satisfactoria de las actuaciones realizadas en torno a la falta de reconocimiento de la prestación de asistencia sanitaria a quienes, encontrándose en la percepción del subsidio asistencial por desempleo, se desplazan a otros Estados miembros de la Unión Europea, como así había sucedido en el caso expuesto en una queja, a cuyo promotor, que pretendía desplazarse a la República Federal de Alemania, se le había denegado la expedición de la certificación del derecho a prestaciones en especie.

En un primer informe, el Instituto Nacional de la Seguridad Social sostuvo que la prestación de asistencia sanitaria no era de aplicación a este supuesto, ya que el artículo 4.4 del Reglamento de la Comunidad Económica Europea 1408/197 1 excluye de su campo de aplicación la asistencia social y médica, y en la declaración efectuada sobre la legislación española a la que es de aplicación el Reglamento citado, nuestro país únicamente incluyó dentro del campo de aplicación del mismo el título 1 de la Ley 31/1984, quedando excluido el título II de la misma Ley, que regula el subsidio asistencial por desempleo.

Ante dicha respuesta, se solicitó un informe complementario a la citada entidad, recordando, entre otros extremos, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuyo análisis llevaba a concluir que no nos encontrábamos ante una prestación que había de ser excluida, conforme a lo previsto por el artículo 4.4 del Reglamento 1408/1971.

En su contestación, el Instituto Nacional de la Seguridad Social informaba que el Instituto Nacional de Empleo había dictado una Circular, en fecha 15 de junio de 1993, en la que, modificando el criterio seguido hasta el momento y a la vista de la doctrina del Tribunal Supremo (sentencias de 18-11-1991 y de 29-12-1992, entre otras), consideraba que el Reglamento 1408/1971 era aplicable al subsidio por desempleo. En consecuencia, por razones de coherencia, se modificó asimismo el criterio seguido respecto de la prestación de asistencia sanitaria dispensada a los perceptores de este subsidio, reconociéndose el derecho a la exportación de esta prestación cuando proceda la exportación del subsidio, a cuyo efecto se dirigió un escrito-circular a todas las direcciones provinciales de la entidad gestora (queja 9210149).

7.3.1.3. *Otras cuestiones relativas al reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria*

Entre las demás actuaciones desarrolladas en materia de reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, una especial relevancia debe concederse a una queja, en la que se ponía de manifiesto que una persona efectuaba trabajos domésticos, con carácter discontinuo, en diferentes domicilios, percibiendo, como máximo, una retribución total de 30.500 pesetas al mes, careciendo de otros ingresos y no teniendo derecho a las prestaciones de asistencia sanitaria de ningún sistema público. Asimismo, se exponía que, formulada solicitud para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre, la unidad de tramitación de la tarjeta sanitaria individual del sexto sector sanitario de Madrid, había comunicado que no procedía tal reconocimiento, sino que la interesada debería afiliarse y darse de alta en el Régimen Especial de Empleados del Hogar.

A este respecto, y en relación con la situación comentada, esta institución destacó que la Resolución de 9 de septiembre de 1971, de la entonces Dirección General de la Seguridad Social, exige, como requisito esencial para la inclusión en el campo de aplicación del Régimen Especial

de Empleados del Hogar, que los interesados se dediquen a servicios exclusivamente domésticos, dedicación que lleva implícitas las notas de profesionalidad y de habitualidad, que deben concurrir también en los casos de los servicios de carácter parcial o discontinuo.

Asimismo, se puntualizó que la citada Dirección General estableció que la dedicación reglamentariamente exigida se considera acreditada cuando el solicitante del alta justifique que presta los servicios exclusivamente domésticos, con carácter parcial o discontinuo, a uno o más cabezas de familia, durante un mínimo de setenta y dos horas al mes, los cuales han de ser efectuados, al menos, durante doce días en cada mes. Igualmente, se expuso que la Tesorería General de la Seguridad Social, mediante escrito de fecha 5 de noviembre de 1985, ha corroborado la vigencia de la Resolución antes citada, y que las Sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 4-2-1982 y de 23-10-1984 han acogido el criterio de la referida Resolución. Por último, se señaló que, en base a los datos aportados, la promotora de la queja no reunía las características de profesionalidad y de habitualidad anteriormente citadas, al no alcanzar los servicios prestados el mínimo de setenta y dos horas al mes.

En su contestación, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid informó que se había requerido a la interesada la aportación de diversos documentos, finalizándose las actuaciones desarrolladas sobre este asunto, una vez que se procedió a reconocer el derecho a la asistencia sanitaria, de acuerdo con lo dispuesto por el Real Decreto 1088/1989, de 8 de septiembre (queja 9214310).

También cabe destacar el asunto planteado por un trabajador español, enrolado en un buque de bandera extranjera, el cual manifestó que, en fecha 2 de diciembre de 1991, había solicitado el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria ante el Instituto Social de la Marina, siendo denegado el mismo en base a que se encontraba de baja laboral desde el 31 de mayo de 1991. De otra parte, en la queja formulada se ponía de manifiesto que, en fechas 22 de abril y 15 de diciembre de 1991, el interesado embarcó en un buque de una compañía, que presentó los correspondientes contratos de embarque ante la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Vizcaya. Sobre este asunto, la citada Dirección Provincial comunicó que, por error, se formalizó la baja del trabajador, circunstancia que pudo originar que no se le reconociera el derecho a la asistencia sanitaria. A la vista de ello, se dio traslado de dicho asunto a la Dirección Provincial del Instituto Social de la Marina en La Coruña, la cual significó que el reconocimiento del derecho a la prestación, que inicialmente fue denegado por no encontrarse en alta el interesado, había podido llevarse a cabo, una vez que, en fecha 30 de diciembre de 1992, se presentara un parte de alta en el Régimen Especial del Mar con efectos de 1 de diciembre de 1991 (queja 9202091).

7.3.2. *Acceso a centros especializados*

El acceso a centros especializados del sistema nacional de salud, o bien a centros especializados sitos en el extranjero, para obtener la oportuna asistencia sanitaria, ha motivado la formulación de diversas quejas, en las que se pone de manifiesto la necesidad de tales servicios como única posibilidad para obtener el adecuado tratamiento de los procesos de enfermedad que afectan a los pacientes, una vez agotadas las posibilidades diagnósticas y terapeúticas de los centros sanitarios del área de salud correspondiente.

Así, puede comenzarse con la referencia a una queja, en la que se exponía la grave situación clínica en la que se encontraba un paciente, que había agotado todas las posibilidades terapeúticas de los centros del sistema nacional de salud, tal y como habían señalado los especialistas médicos

de dicho sistema que le habían atendido, indicándose, además, que se había formulado solicitud para que el paciente fuera asistido en un centro especializado extranjero, sin que se hubiera dictado la oportuna resolución, a pesar del grave estado del usuario y de la imperiosa necesidad de que fuera sometido al oportuno tratamiento. En relación con ello, el Instituto Nacional de la Salud informó que se había estimado conveniente el traslado del paciente a un centro especializado del extranjero (queja 9219030).

En otra de las quejas, se exponía que una paciente había sido sometida a numerosas intervenciones quirúrgicas en centros del sistema sanitario público, habiendo determinado los especialistas médicos la necesidad de que fuera tratada en un centro especializado extranjero. Se añadía que, una vez formulada solicitud para ser asistida en un centro de Estados Unidos, se desestimó dicha solicitud en base a que la intervención podía llevarse a cabo en el hospital «La Paz», de Madrid. Asimismo, se indicaba que en el citado hospital «La Paz» habían informado que no podría llevarse a cabo puntualmente la oportuna intervención, debido a la existencia de otros procesos que revestían igual carácter de urgencia. Resaltando la contradicción que suponía el hecho de que la paciente fuera remitida a un centro sanitario, para que le fuera realizada una intervención que había sido calificada de preferente, pero que no podía llevarse a cabo en el hospital designado, se dio traslado de dicha situación al Instituto Nacional de la Salud, el cual informó que se había procedido a valorar la situación de la paciente, por parte de diferentes unidades médicas, señalándose la fecha en la que la misma sería sometida al oportuno tratamiento, con lo que se resolvió satisfactoriamente la situación planteada (queja 9215590).

La imposibilidad de una paciente para acceder a 1a asistencia sanitaria de carácter urgente que precisaba, la cual debía dispensarse en un centro especializado de titularidad privada, y que había sido autorizada por el Instituto Nacional de la Salud, imposibilidad que venía dada por la carencia de recursos económicos suficientes y por el hecho de que la usuaria debía abonar previamente el coste de la asistencia a dispensar por dicho centro, que ascendía a un total de 2.000.000 pesetas, para, posteriormente, resarcirse de la cantidad adelantada, a través de la vía de reintegro de gastos, dio lugar a que se diera traslado de dicha situación al Instituto Nacional de la Salud. Se ponía el acento también en el alto coste del tratamiento al que se ha hecho referencia, la precaria situación económica de la paciente y, especialmente, que el tratamiento comentado había sido autorizado por la Seguridad Social, propugnando que el citado organismo asumiera directamente el coste de la asistencia.

En su contestación, el citado Instituto indicó que se estaban llevando a cabo las actuaciones precisas para la formalización del oportuno procedimiento, en orden a evitar que la paciente se viera obligada a adelantar el importe correspondiente al tratamiento médico, informando que los familiares de la misma podían acudir a la Dirección Provincial de dicho organismo en Las Palmas, a fin de que dicho organismo asumiera directamente el importe del tratamiento mediante el procedimiento de convalidación de facturas.

Con independencia de la solución favorable del caso concreto planteado en la queja, y como quiera que, en el criterio de esta institución, deberían adoptarse las medidas oportunas para aplicar el procedimiento al que se ha hecho referencia a aquellos supuestos análogos al comentado que, por otra parte, son excepcionales, se procedió a recabar un nuevo informe del referido Instituto, a fin de conocer la viabilidad de que la Seguridad Social asuma directamente el coste del tratamiento en centros privados, cuando se den las circunstancias anteriormente reseñadas. A tal efecto, se ha destacado que cuando la utilización de medios ajenos a la Seguridad Social sea imprescindible, a juicio de los especialistas médicos de dicho sistema, y el tratamiento haya sido autorizado por el Instituto Nacional de la Salud, este organismo debería asumir directamente el coste del oportuno tratamiento, en aquellos supuestos en los que los usuarios

manifiesten y acrediten que carecen de medios económicos suficientes y, consiguientemente, que no pueden utilizar la vía del reintegro de gastos. En su contestación, la repetida entidad gestora, tras señalar que el caso concreto antes referido era excepcional, subrayó que anticipar el pago cuando las circunstancias sociales y económicas de los asegurados sean adversas resulta prácticamente inviable, dado que la propia norma que regula los procedimientos contables prohibe anticipar estos importes, añadiéndose, no obstante, que se está analizando este asunto (queja 9318066).

Sobre esta materia, cabe asimismo hacer mención a la dificultad en la que se encontraba una usuaria, para acudir diariamente al servicio de rehabilitación del hospital «Valle del Nalón», de Langreo (Asturias), como consecuencia de que la ambulancia, sistema extraordinario de transporte que precisaba, no acudía a su domicilio, resolviéndose satisfactoriamente este problema, al informar la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Asturias que la paciente era trasladada diariamente al citado centro hospitalario, para ser sometida al oportuno tratamiento rehabilitador (queja 9217078).

7.3.3. *Acceso a tratamientos especiales*

El procedimiento especial establecido para la autorización del tratamiento y para la dispensación, con cargo al Instituto Nacional de la Salud, de las especialidades farmacéuticas que contienen la hormona del crecimiento ha dado también lugar a la formulación de diversas quejas.

Como denominador común, estas quejas versan bien sobre la falta de resolución expresa en relación con solicitudes formuladas para acceder al referido tratamiento, o bien acerca de la denegación, por parte del comité asesor para la hormona del crecimiento y sustancias relacionadas, del tratamiento solicitado, sin que se motivaran suficientemente las resoluciones, no constando, entre otros extremos, las causas clínicas que justificaban la exclusión. Las actuaciones desarrolladas en esta materia se han dirigido, fundamentalmente, a obtener una resolución motivada, en la que se concretaran las causas que habían podido servir de base para denegar los tratamientos solicitados, así como, en su caso, a revisar las decisiones adoptadas en su momento (quejas 9124228, 9301924 y 9314727).

En la primera de estas quejas, se ponía de manifiesto que el citado comité asesor no había dictado resolución alguna, en relación con la procedencia o no de autorizar el tratamiento para un menor, circunstancia por la cual sus padres desconocían el estado de tramitación del expediente. En un primer informe, el Instituto Nacional de la Salud, tras señalar que se había recabado el pronunciamiento del comité asesor y que éste había emitido un criterio desfavorable, indicó que, a fin de que el paciente pudiera contar con una segunda opción clínica, se había considerado aconsejable que fuera remitido a otro centro sanitario. En un posterior informe, el citado Instituto señaló que se había valorado positivamente el nuevo protocolo de utilización terapéutica de la hormona de crecimiento, autorizándose el tratamiento solicitado para el paciente.

En las otras dos quejas, se significaba que se había desestimado el tratamiento solicitado, sin haberse concretado las causas clínicas que motivaron la denegación. En estos supuestos, el Instituto Nacional de la Salud detalló las causas clínicas, en base a las cuales se decidió que los pacientes no eran acreedores al repetido tratamiento, destacando, además, que se procedía a una nueva revisión médica de la situación que afectaba a los usuarios.

Por último, puede hacerse mención a otras quejas, de contenido dispar, en las que se exponían diversas dificultades para acceder a determinados tratamientos o productos. A tal efecto, y entre otras, puede hacerse mención a dos de estas quejas.

Así, en la primera de ellas, se señalaba que una persona, que presentaba un alto porcentaje de minusvalía, precisaba una bolsa portátil de oxígeno, que no era sufragada por parte de la Seguridad Social, concluyéndose las actuaciones desarrolladas, una vez que la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid informó que se había suscrito un concierto para facilitar estas bolsas y que el interesado podría obtener la que precisaba a través de la Inspección de Servicios Sanitarios (queja 9201495).

En la otra queja, se hacía referencia a que un paciente ingresado en el Hospital del Torax, de Santa Cruz de Tenerife, precisaba la asistencia de un especialista en neurología, asistencia que era imprescindible en el criterio de los facultativos que atendían al paciente. A este respecto, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud en Santa Cruz de Tenerife, informó que, a la vista de lo expuesto, el paciente fue valorado en el servicio de neurología y sometido a un programa de rehabilitación (queja 9304233)

7.3.4. *Facturación de la asistencia*

Otra de las cuestiones sobre la que versan las quejas formuladas en esta materia es la relativa a la facturación del coste de la asistencia prestada en centros del sistema sanitario público a los beneficiarios de la Seguridad Social, habiéndose constatado que, en estos casos, la expedición de la correspondiente factura se había producido por un error en la verificación de la condición de asegurado o beneficiario de la Seguridad Social.

A título de ejemplo, y entre otras actuaciones, puede traerse a colación una de ellas, en la que se señalaba que una paciente fue asistida en el hospital «Doce de Octubre», de Madrid, previa presentación del documento de asistencia sanitaria, habiendo expedido la unidad de cargos de dicho centro una factura por la asistencia prestada. En la comunicación enviada por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, se indicó que, una vez acreditada la condición de beneficiaria de la Seguridad Social, se había procedido a dejar sin efecto la factura expedida (queja 9201767).

En idéntico sentido, en otra de las quejas, un beneficiario de la Seguridad Social refería que, como consecuencia de un accidente de tráfico, ingresó en la clínica «Puerta de Hierro», de Madrid, habiéndose emitido una factura por la asistencia prestada. Las actuaciones concluyeron una vez que la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid informó acerca de la anulación de la factura (queja 9218272).

7.3.5. *Prestaciones ortoprotésicas*

En el informe correspondiente al año 1992, se dejó constancia de una recomendación dirigida al Ministerio de Sanidad y Consumo, en orden a la inclusión, en el catálogo general de especialidades de material ortoprotésico, de todas las prótesis en los supuestos en los que las mismas sean prescritas por especialistas de la Seguridad Social, reflejándose igualmente la contestación remitida por el citado departamento, en el sentido de que la Dirección General de Aseguramiento y Planificación estaba trabajando en el desarrollo normativo del artículo 108 de la Ley General de la Seguridad Social, a fin de clarificar el contenido de la prestación ortoprotésica. Sobre este asunto, es preciso indicar únicamente que, como quiera que todavía no se ha

culminado el proceso tendente al citado desarrollo normativo, se ha reiterado al mencionado ministerio la necesidad de lograr la aplicación efectiva del referido artículo 108 de la Ley General de la Seguridad Social (queja 9028655).

Por lo que atañe a las prótesis reglamentarias, es decir, a aquellas contempladas en el primer inciso del repetido artículo 108, prótesis que, en todo caso, deben ser facilitadas por el sistema de la Seguridad Social, se han formulado un significativo número de quejas en las que se pone de manifiesto el grave problema que representa, para algunos usuarios del sistema público de salud, tener que afrontar directamente el coste de las prótesis que precisan y que han sido prescritas por los especialistas médicos de dicho sistema, en los supuestos en que aquellas son de un elevado importe económico y se carece de recursos suficientes para su adquisición. De otra parte, en dichas quejas se ponía de manifiesto que, hasta finales del año 1992, en los hospitales de Madrid, dependientes del Instituto Nacional de la Salud, se efectuaban los trámites oportunos para implantar las correspondientes prótesis, sin originar desembolso alguno por parte de los pacientes. A título de ejemplo, se trae a colación el contenido de tres de estas quejas.

En la primera de ellas, se significaba que un usuario, que presentaba ausencia parcial del pie izquierdo y del antebrazo y de la mano izquierda, había acudido periódicamente y durante diversos años a la sección de traumatología del hospital «La Paz», de Madrid, en donde se habían efectuado los trámites oportunos para facilitarle las prótesis que precisaba renovar o reparar, resaltándose que, en una nueva revisión, se le indicó que debía abonar directamente las prótesis que precisaba, si bien, posteriormente, le sería satisfecho el importe correspondiente, que ascendía a 900.000 pesetas aproximadamente, a través del sistema de reintegro de gastos (queja 9219545).

Una mención especial merece, igualmente, la segunda de las quejas, en la que se exponía que, como consecuencia de un accidente, un paciente ingresó en el hospital «La Paz», de Madrid, en donde se le practicó la amputación de ambas piernas a la altura de un tercio del fémur, indicándose, además, que el paciente era susceptible de que se le colocaran las oportunas prótesis, si bien para ello sería preciso asumir directamente el coste de las mismas, que ascendía aproximadamente a un millón de pesetas (queja 9305866).

Asimismo, es de destacar la situación expuesta en la tercera de las quejas, en la que se reflejaba que un niño de corta edad padecía agenesias oseas múltiples y que precisaba prótesis de alto valor económico, la cual, debido al rápido crecimiento de los niños, era preciso renovar cada seis meses durante varios años, sin que la economía familiar pueda sufragar el coste de las referidas prótesis (queja 9304511).

Respecto de estos supuestos, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid señaló que el pago por adelantado, por parte de los usuarios, así como el posterior resarcimiento del mismo a través de la vía del reintegro de gastos, se debía a la negativa de las empresas suministradoras de prótesis a aceptar los sistemas de pago de la Seguridad Social, resaltándose que, ante tal situación, el Instituto Nacional de la Salud podía certificar el compromiso de aceptar el pago de las prótesis en los supuestos contemplados legalmente, si bien, en el caso de que las empresas suministradoras no aceptaran tal compromiso, sería difícil llegar a una solución satisfactoria de las situaciones planteadas en las quejas formuladas sobre esta materia.

A la vista de dicha comunicación, se optó por trasladar esta situación al Ministerio de Sanidad y Consumo, indicándose que la misma se ve agravada por la notable demora, que en algunos casos alcanza hasta varios años, en la sustanciación de las solicitudes de reintegro de gastos formuladas por los usuarios ante la referida Dirección Territorial. Asimismo, se ha señalado que, en algunos supuestos, los usuarios no pueden sufragar el coste de las prótesis que

imprescindiblemente precisan. Además, se ha significado que esta institución entiende que deberían modificarse los criterios anteriormente reseñados y desarrollarse las previsiones correspondientes que permitieran a los usuarios acceder directamente a las prótesis prescritas por los especialistas médicos de la Seguridad Social, al menos en aquellos supuestos en que dicho acceso no es posible por el elevado importe de tales prótesis.

Por último, se ha propugnado que deberían adoptarse las medidas oportunas, en orden a que la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid procediera, a la mayor brevedad posible, a dictar resolución sobre las solicitudes de reintegro de gastos que se formulen por los usuarios, de modo que, en aquellos supuestos en los que el asegurado haya debido abonar directamente el importe de las prótesis, sean reintegradas puntualmente las cuantías satisfechas, evitándose así la situación actual, que se traduce en que las repetidas resoluciones se dictan con notable retraso.

En la contestación del Ministerio de Sanidad y Consumo, se señala que las prótesis quirúrgicas fijas y las ortopédicas permanentes o temporales son facilitadas por el Instituto Nacional de la Salud mediante el sistema de reintegro de gastos, procedimiento que es y ha sido el habitual en todas las direcciones territoriales de dicho organismo, excepto en la de Madrid, durante el período comprendido durante los años 1989 a 1991, fecha ésta última a partir de la cual se reimplantó el mencionado sistema de reintegro de gastos. Se añade también que las direcciones territoriales han arbitrado mecanismos de carácter excepcional para atender a las peticiones formuladas por beneficiarios de la Seguridad Social con recursos económicos limitados y que la Dirección General del repetido organismo está estudiando la posibilidad de que determinados artículos ortoprotésicos sean adquiridos por los hospitales mediante concurso público, estableciéndose un depósito o reserva de material, que será cedido en usufructo a los pacientes que lo precisen.

En otro orden de cosas, es preciso reseñar el caso expuesto en la queja formulada por un ciudadano, afectado por una minusvalía, el cual exponía que, tras solicitar a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud en Valladolid el reintegro de gastos por la adquisición de una silla de ruedas, sólo se le había abonado parcialmente la cantidad a que ascendía el importe de la misma.

Analizada la documentación aportada por el promotor de la queja, se solicitó informe a dicha Dirección Provincial, ya que, en principio, la actuación administrativa no se acomodaba a lo establecido en el artículo 108 de la Ley General de la Seguridad Social, en virtud del cual ésta facilitará, en todo caso, las prótesis quirúrgicas fijas y las ortopédicas permanentes o temporales, y los vehículos para inválidos.

En su informe, la administración sanitaria expresó que, a fin de fijar límites económicos a las prestaciones reguladas mediante la Circular 15/1989, de 19 de diciembre, sobre catálogo general de especialidades de material ortoprotésico, y como medida de contención del gasto, se había calculado un coste medio para prótesis y vehículos de inválidos, y en el supuesto de que la cantidad solicitada superase el coste establecido, se abonaría el 75 por 100 del precio del producto. Asimismo, en el informe de referencia, se hacía mención a la elaboración, por parte de la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud, de la Circular 10/1992, de 10 de diciembre, en la que se fijan las cantidades máximas a abonar a los usuarios por la adquisición de las prótesis y los vehículos para inválidos.

Sin perjuicio de lo señalado por el citado órgano administrativo, pudo constatarse que la solicitud de reintegro de gastos formulada por el interesado se presentó en junio de 1992, es decir, en una fecha en la que continuaba vigente la Circular 15/1989, de 19 de diciembre, la cual no determinaba las cantidades máximas a abonar por la administración sanitaria para supuestos

como el que se exponía en la queja, contrariamente a lo establecido con posterioridad a la entrada en vigor, el 1 de enero de 1993, de la Circular 10/1992, de 10 de diciembre.

Esta institución, en virtud de lo establecido en los artículos 43 y 49 de la Constitución española, el reseñado artículo 108 de la Ley General de la Seguridad Social y las circulares citadas, entendió que no existían razones legales, ni de índole asistencial, para que se hubiese efectuado sólo el reintegro parcial de la cantidad satisfecha al adquirir el vehículo. Por consiguiente, se remitió una sugerencia a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud en Valladolid, a fin de que se abonara al interesado el importe total satisfecho por la compra de la silla de ruedas.

En su respuesta, la Dirección Provincial citada señaló que, conforme a la sugerencia formulada, abonaría al promotor de la queja 1a cantidad correspondiente a la diferencia entre la cuantía ya reintegrada y el importe total satisfecho (queja 9302760).

De igual modo, se resolvió satisfactoriamente la queja formulada por una ciudadana que planteaba la denegación, tanto por parte del Instituto Nacional de la Salud como por el Instituto Nacional de Servicios Sociales, de una ayuda económica para la adquisición de una silla de ruedas eléctrica. En efecto, la interesada había presentado la solicitud de la reseñada ayuda ante las direcciones provinciales de ambos organismos en Asturias, recibiendo a finales de 1992 la resolución denegatoria del último de estos organismos, que se fundamentaba en «no aportarse resolución denegatoria o concesión parcial del Instituto Nacional de la Salud y ser, dado el carácter subsidiario y graciable del régimen de ayudas públicas a disminuidos, preceptiva la resolución del citado organismo al atribuirle por Ley la competencia de la concesión de la prestación solicitada».

Ahora bien, la respuesta del Instituto Nacional de la Salud no fue dictada hasta los primeros meses del año siguiente, siendo ésta la causa de que la reclamante no presentase esta resolución junto con la solicitud formulada al Instituto Nacional de Servicios Sociales. Por su parte, la administración sanitaria alegó como causa de denegación de la ayuda el hecho de que la prestación solicitada, esto es, la silla de ruedas eléctrica, no está incluida entre las prótesis reglamentarias gestionadas por el Instituto Nacional de la Salud, aduciendo «que se trata de una prestación cuya concesión es competencia del Instituto Nacional de Servicios Sociales».

Tras la admisión a trámite de la queja, el Instituto Nacional de Servicios Sociales confirmó que la denegación de la ayuda por no aportar la correspondiente resolución del Instituto Nacional de la Salud se fundamenta, entre otros motivos, en evitar la duplicidad en la percepción de prestaciones. Sin perjuicio de ello, y para el presente supuesto, una vez la interesada tuvo en su poder la resolución del órgano administrativo sanitario y pudo presentarla ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Servicios Sociales, se estimó la petición, concediéndose una ayuda por importe de 100.000 pesetas (queja 9300580).

7.3.6. *Reintegro de gastos*

7.3.6.1. *Aspectos procedimentales*

En el informe del pasado año se hacía referencia a diversas quejas, relativas a solicitudes de reintegro de gastos formuladas por los usuarios del sistema sanitario público, significándose la notable demora, por parte de la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, en dictar resolución expresa sobre las mismas.

Aun cuando, tras las actuaciones desarrolladas, se ha obtenido una solución satisfactoria, al estimarse dichas solicitudes, es menester subrayar, no obstante, el largo período de tiempo que ha transcurrido desde que se formalizaron las mismas hasta que ha recaído resolución sobre ellas. Así, a título de ejemplo, pueden citarse los siguientes supuestos:

Quejas	*Fecha solicitud*	*Fecha resolución*
9002732	Agosto/1989	Enero/1993
9210689	Septiembre/1990	Julio/1993
9212644	Diciembre/1990	Noviembre/1992
9213140	Octubre/1991	Marzo/1993

Tan incomprensible demora en dictarse resolución ha motivado que se haya dado traslado de esta situación a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, recabando informe acerca de las causas que provocan el reseñado retraso, así como en orden a conocer las medidas susceptibles de ser establecidas para suprimir tal irregularidad (queja 9213140).

7.3.6.2. *Errores de diagnóstico y terapéuticos y demora en la prestación de la asistencia*

En anteriores informes se hizo mención al criterio restrictivo que, tradicionalmente, vienen aplicando las administraciones sanitarias al dictar resolución sobre las solicitudes de reintegro de gastos por la utilización de medios ajenos a la Seguridad Social, como consecuencia bien de presuntos errores de diagnóstico y terapéutico de los profesionales sanitarios, o bien de la excesiva demora en la prestación de la asistencia demandada por los usuarios. Más concretamente, en el año 1992 se hizo referencia a una sugerencia remitida a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud en Santa Cruz de Tenerife, en relación con el caso de una menor, que venía padeciendo durante varios años problemas respiratorios y que había sido tratada en diferentes ocasiones por especialistas de la Seguridad Social, los cuales se limitaron a prescribir tratamiento farmacológico sin obtener resultado positivo alguno. Se añadía que, ante tal situación, se contrastó la opinión de otros tres especialistas del ámbito privado, que coincidieron en la necesidad de proceder a la oportuna intervención, criterio que no fue asumido por los facultativos de la Seguridad Social, circunstancia ésta que motivó que la referida intervención debiera practicarse en un centro privado, con resultado satisfactorio.

Esta sugerencia no fue aceptada por la citada Dirección Provincial, que se limitó a reiterar el criterio expuesto en la primera comunicación, según el cual se denegó la solicitud de reintegro de gastos por utilizarse servicios médicos distintos a los asignados, extremo éste que, obviamente, no puede compartirse, por cuanto la utilización de dichos medios obedeció a la evidente falta de la adecuada asistencia en el sistema de Seguridad Social (queja 9112496).

Igualmente, la demora en la prestación de la asistencia sanitaria ha dado lugar a la formulación de quejas, en las que se ponía de manifiesto tal circunstancia, añadiéndose que dicha causa obligó a la utilización de medios ajenos a la Seguridad Social, sin que la Administración, a pesar de reconocer la existencia de tiempos dilatados para la dispensación de la asistencia objetivamente debida, haya estimado la solicitudes de reintegro de gastos formuladas por tal circunstancia.

A título de ejemplo, puede hacerse referencia a una queja en la que un usuario manifestaba que, en fecha 24 de octubre de 1990, fue diagnosticado de coxartrosis bilateral e incluído en la lista de espera del servicio de traumatología del hospital «Virgen Blanca», de León. Añadía, asimismo, que transcurrido más de un año desde que se efectuó dicha programación, sin que se hubiera llevado a cabo la intervención quirúrgica que precisaba, se vio obligado a acudir a la medicina privada. Sobre este problema, la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud en León indicó que no procedía la admisión de la solicitud de reintegro de gastos formulada, por cuanto en el momento en que el interesado acudió a medios privados estaba previsto derivar a centros concertados a aquellos pacientes incluidos en la citada lista de espera. Esta institución no puede, sin embargo, compartir el criterio expuesto por la citada Dirección Provincial, habida cuenta que el mismo ignora que el paciente estuvo incluido en lista de espera durante un elevado número de meses, sin que se le prestara la asistencia que requería (queja 9214433).

7.3.6.3. *Desplazamientos de enfermos*

Durante el año 1993 se han concluido las actuaciones desarrolladas respecto de los gastos ocasionados por el desplazamiento de enfermos a un centro sanitario de provincia distinta a la de origen, en los supuestos en que el traslado es decidido por los servicios competentes de la entidad gestora, para su atención médica, asunto que dio lugar a que se formulara una recomendación al Instituto Nacional de la Salud, a fin de que se procediera a adoptar las medidas oportunas para compensar dichos gastos, tal y como se ha reflejado en los informes de los últimos años.

A este respecto, es de destacar que las direcciones provinciales del Instituto Nacional de la Salud han modificado el criterio que venían aplicando al interpretar la Circular 5/1986, de 24 de junio, procediéndose, en la actualidad, a abonar los gastos de desplazamiento en aquellos supuestos en los que los traslados de enfermos son consecuencia de la falta de medios de diagnóstico suficientes en el hospital de la localidad de origen y se efectúan por indicación de los especialistas médicos del sistema sanitario público (queja 8701734).

De otra parte, en el informe del pasado año se hizo referencia, de forma pormenorizada, a las actuaciones desarrolladas en relación con las solicitudes de reintegro de gastos formuladas por enfermos que se habían desplazado en ambulancia privada, medio prescrito por especialistas de la Seguridad Social ante la imposibilidad de utilizar otros sistemas de transporte. Asimismo, se ponía de relieve la contestación del Ministerio de Sanidad y Consumo acerca de la recomendación formulada por esta institución, en orden a que se valorara la oportunidad y conveniencia de adoptar las medidas oportunas para compensar los gastos ocasionados por el desplazamiento de los usuarios del sistema sanitario público en ambulancia, desde un centro sanitario de comunidad autónoma distinta a la de residencia, en aquellos supuestos en los que el traslado y el medio de transporte es decidido por los facultativos de dicho sistema, para la atención médica del paciente en su localidad de residencia.

Al mismo tiempo que se formuló la citada recomendación, se remitió una sugerencia a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, en relación con diversos casos concretos planteados sobre este asunto, a fin de que se reconociera a los interesados los reintegros solicitados. Sobre este problema, la citada Dirección Territorial manifestó, entre otras consideraciones, que cuando los pacientes se desplazan fuera de su domicilio habitual para recibir asistencia sanitaria, el sistema de Seguridad Social asume los gastos de desplazamiento, lo que no ocurre, por el contrario, cuando el desplazamiento inicial no se ha debido a motivos estrictamente

clínicos, no aceptándose, por consiguiente, la sugerencia formulada (quejas 9105560, 9108196 y 9117779).

Por último, y en este mismo orden de cosas, en el informe correspondiente al año 1992, se incluyó una extensa referencia a una sugerencia formulada a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, a fin de que se procediera a la apertura de un expediente de revisión de oficio del procedimiento seguido con ocasión de la solicitud de reintegro de gastos formulada por un usuario, que fue trasladado en taxi y a instancias del personal facultativo de la Seguridad Social, desde el hospital de Guadalajara a la ciudad de Madrid, habiéndose esgrimido razones procedimentales y ajenas al usuario para fundamentar la denegación de la solicitud. En contestación a dicha sugerencia, la referida Dirección Territorial ha señalado que, para evitar perjuicios económicos al reclamante, se habían iniciado los trámites necesarios para el abono de los gastos, aceptándose, en consecuencia, la citada sugerencia (queja 9028260).

7.3.6.4. *Otras actuaciones en materia de reintegro de gastos*

Entre las demás actuaciones desarrolladas en esta materia, puede hacerse mención a la tramitación de diversas quejas, en las que sus promotores, usuarios del sistema sanitario público, ponían de manifiesto que habían asumido directamente el coste de prestaciones ortoprotésicas, de gastos de desplazamiento, o de otros conceptos, sin que dicho sistema les hubiese reintegrado los importes satisfechos, los cuales fueron solicitados a través de la vía del reintegro de gastos. A este respecto, se citan tres ejemplos tomados de las quejas formuladas sobre este asunto.

En la primera de estas quejas se aludía a que se había formulado solicitud para el reintegro de los gastos satisfechos por la adquisición de una prótesis, ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Santa Cruz de Tenerife, sin que se hubiera abonado dicho importe, informando a este respecto, la citada Dirección Provincial, que se había procedido a abonar al interesado la cantidad solicitada (queja 9124142).

Igualmente, obtuvo un resultado favorable la segunda de las quejas, en la que una usuaria señalaba que, como consecuencia de un accidente, debió adquirir un corsé ortopédico, sin que se le hubiera reintegrado el importe correspondiente, a pesar de las innumerables gestiones efectuadas, finalizándose las actuaciones, una vez que el Instituto Nacional de la Salud indicó que se había abonado a la interesada la cantidad de 38.160 pesetas (queja 9315612).

Cabe aludir, por último, a la conclusión de las actuaciones desarrolladas con motivo de una tercera queja, en la que se exponía que, como consecuencia del grave proceso de enfermedad que padecía un menor, la Seguridad Social había autorizado su desplazamiento a un centro sanitario de Londres, puntualizándose que no se había efectuado el abono del importe correspondiente a las dietas devengadas, circunstancia ésta que impedía a la familia afrontar los gastos de alojamiento y manutención en dicha ciudad. Sobre ello, la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud ha señalado que la solicitud de reintegro de gastos había sido resuelta en sentido favorable, abonándose al interesado 202.680 pesetas, y que existían otros dos expedientes de reciente iniciación, que serían tramitados con la debida celeridad (queja 9307633).

7.3.7. *Dietas por desplazamientos de enfermos y gastos de traslado de cadáveres*

7.3.7.1. *Dietas por desplazamientos de enfermos*

En el período al que se contrae este informe, ha vuelto a plantearse el problema relativo a la insuficiencia de las dietas que se abonan por el desplazamiento de enfermos y acompañantes, aspecto reiteradamente puesto de manifiesto en los últimos informes anuales de esta institución.

La legítima pretensión de los usuarios, que, como consecuencia de la ausencia de suficientes medios de diagnóstico y terapéuticos en su provincia de origen, se ven obligados a efectuar desplazamientos a centros sanitarios de provincias o comunidades autónomas distintas a la de procedencia, choca frontalmente con el hecho de que, como es notorio, las dietas en vigor son de escasa cuantía, no cumpliendo el fin para el que fueron establecidas.

Abundando en lo expuesto, es menestar dejar constancia de que todavía no se ha producido modificación alguna en esta materia, a pesar de que el Ministerio de Sanidad y Consumo informó que la ponencia sobre compensaciones entre comunidades autónomas por desplazamientos de enfermos iba a estudiar y a revisar los criterios contenidos en la Circular 6/1981, de 20 de abril, del Instituto Nacional de la Salud, sobre asistencia a la población protegida en centros de provincia distinta a la de origen y abono de gastos de desplazamiento y dietas de estancia. Sin embargo, en un informe posterior, el citado ministerio ha comunicado que se pretende integrar el estudio de este problema en el marco de las actuaciones dirigidas a la elaboración del catálogo de prestaciones del sistema nacional de salud, en el que se reflejarán las técnicas y servicios a los que tendrá derecho el ciudadano en cada circunstancia (queja 9120654).

7.3.7.2. Gastos de traslado de cadáveres

Igualmente, en anteriores informes anuales, se hizo referencia a la formulación de una recomendación al Ministerio de Sanidad y Consumo, en orden a que se compensaran los gastos de traslado de cadáveres, cuando el fallecimiento acaece en localidad distinta a la de la residencia habitual, en los casos en que la persona, posteriormente fallecida, se hubiera trasladado, por decisión de los servicios competentes de la entidad gestora, para su atención médica. Se añadía también que no se había producido avance alguno en esta materia, por cuanto el citado ministerio no había adoptado una decisión definitiva al respecto.

Dado el largo tiempo transcurrido desde que se formuló la reseñada recomendación, el hecho de no haberse adoptado decisión alguna viene a equivaler a la no aceptación de la misma (queja 8701734).

7.3.8. *Prestación farmacéutica de la Seguridad Social*

7.3.8.1. *Inclusión en la prestación farmacéutica*

Dentro de este apartado, cabe hacer mención al elevado número de quejas que se han formulado por enfermos celíacos, aspecto sobre el que, con anterioridad, ya se habían presentado otras quejas de idéntica naturaleza y de las que se dejó constancia en anteriores informes anuales.

En relación con este asunto, debe significarse que se dio traslado del mismo al Ministerio de Sanidad y Consumo, propugnando que los productos especiales sin gluten que precisan los citados enfermos celíacos fueran incluidos en la prestación farmacéutica de la Seguridad Social. En un primer informe, el citado ministerio señaló que existía el proyecto de regular los productos dieto-terapeúticos como una prestación más, estableciendo el tipo de patologías y de productos indicados para cada una de ellas, así como el procedimiento para su abono con cargo a la

Seguridad Social, y añadiendo, de otra parte, que dicha regulación se ocuparía, entre otros, de los problemas que se plantean a las personas que presentan la enfermedad celíaca.

En una posterior comunicación, la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo, tras señalar que los productos que conforman la dieta sin glúten no pueden ser considerados como prestación farmacéutica, ya que estos productos no tienen la consideración de medicamentos, a tenor de lo dispuesto en la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, indicó que el problema que afecta a los enfermos celíacos ha sido estudiado en el seno del Consejo Interterritorial de Salud. Añadía también que, en las diferentes reuniones mantenidas por la comisión que estudia la solución de este problema, se ha considerado necesario establecer ciertas prioridades, contemplando la prestación de aquellos productos indicados en patologías en las que el enfermo no puede recurrir a alternativas dietéticas naturales y que, entre las prioridades establecidas, no se encuentra la correspondiente a los enfermos celíacos, toda vez que existen alternativas naturales, cereales sin gluten como son el arroz y el maíz (quejas 9319919, 9319947, 9319994 y doscientas sesenta más).

También cabe aludir a una investigación a la que se hacía referencia en el informe del pasado año, en relación con el problema que para los enfermos diabéticos representa el hecho de que no se encuentren incluidas, dentro de las prestaciones farmacéuticas de la Seguridad Social, las lancetas que precisan para su tratamiento. A este respecto, la Secretaría General de Salud del Ministerio de Sanidad y Consumo ha indicado que en el citado departamento no se ha recibido ninguna solicitud, individual o colectiva, propugnando la inclusión de las lancetas en la prestación farmacéutica de la Seguridad Social. Añadía que, en el caso de que se produjeran solicitudes al respecto, no habría inconveniente en tratar el asunto en el Consejo Interterritorial de Salud, con el fin de lograr una homologación y coordinación de criterios. En consecuencia, se solicitó la ampliación de la comunicación remitida, en orden a conocer la viabilidad de que este asunto sea sometido al referido Consejo y, en su caso, de que las lancetas sean incluidas dentro de la prestación farmacéutica de la Seguridad Social (queja 9213823).

7.3.8.2. *Participación en el coste de los medicamentos*

En el informe del año 1992 se incluyó una referencia a la carencia del derecho a la prestación farmacéutica, con carácter gratuito, de las personas a quienes, por aplicación de lo previsto en el Real Decreto 1088/1989, se les reconoce el derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social. Como allí se señalaba, se había recibido la respuesta de la Secretaría General de Planificación del Ministerio de Sanidad y Consumo, en la que se indicaba que no era posible establecer para estas personas un régimen diferente del aplicado al resto de los colectivos integrados en la Seguridad Social, respecto de quienes se prevén tres tipos de situaciones: aportación del 40 por 100 para los trabajadores en activo, aportación reducida para determinados productos, y gratuidad para los pensionistas. A tal efecto, se invocaba el artículo 2 del Real Decreto antes citado, a cuyo tenor la asistencia sanitaria tendrá idéntica extensión, contenido y régimen que la prevista en el Régimen General de la Seguridad Social. Finalmente, el indicado órgano directivo añadía que el asunto expuesto «tiene un indudable trasfondo social, no pudiendo ser por tanto resuelto desde el Ministerio de Sanidad y Consumo».

En relación con esta respuesta, es preciso destacar la situación singular de estas personas que, precisamente por carecer de recursos económicos suficientes, se encuentran en desventaja respecto del resto de los usuarios del sistema sanitario público. En este sentido, esta carencia de recursos puede conllevar la práctica imposibilidad de acceder a la prestación farmacéutica,

necesaria para un adecuado tratamiento médico y, en definitiva, imprescindible para la conservación y mejora del estado de salud de este segmento de la población. Esta situación aconsejaría dar una respuesta adecuada, siendo irrelevante, desde la perspectiva de los ciudadanos afectados, que ésta se produzca desde el ámbito de la administración sanitaria o desde el campo de la seguridad social y de la acción social.

Esta institución, en consecuencia, debe resaltar nuevamente, como ya lo hiciera en el informe anterior, la contradicción existente entre la carencia de medios económicos exigida para acceder a la asistencia sanitaria por la vía contemplada en el Real Decreto 1088/1989, y la necesidad de que quienes precisamente carecen de recursos deban sufragar los gastos de los productos farmacéuticos que se prescriban para el tratamiento dispensado en el marco de dicha asistencia (quejas 9201104 y 9213597).

Durante el año 1993, se han seguido recibiendo quejas que reiteran la dificultad de algunos enfermos crónicos para acceder a la prestación farmacéutica en aquellos supuestos en los que los medicamentos, prescritos por los facultativos de la Seguridad Social y necesarios para el adecuado tratamiento del proceso de enfermedad que padecen, son de un alto coste económico, al no estar incluidos en los grupos o subgrupos terapeúticos de aportación reducida.

A este respecto, es menester dejar constancia de que si bien en el anexo II del Real Decreto 83/1993, de 22 de enero, por el que se regula la selección de los medicamentos a efectos de su financiación por el sistema nacional de salud, se detallan los grupos o subgrupos terapeúticos de aportación reducida, no es menos cierto que en los mismos no se han incluido especialidades farmacéuticas imprescindibles para el adecuado tratamiento de algunos enfermos que deben calificarse de crónicos.

Atendiendo a las quejas sobre esta materia, puede comenzarse citando las relativas a aquellas personas que padecen hipercolesterolemia familiar, en las que se detalla que los especialistas médicos de los servicios de endocrinología de centros sanitarios del sistema de Seguridad Social han prescrito un estricto tratamiento médico, de un alto coste económico, que no puede ser sufragado por las economías familiares. Asimismo, en estas quejas se resalta el carácter indefinido de dicho tratamiento y la absoluta necesidad de cumplirlo, y que el sistema público de salud, dada la singularidad del proceso que padecen y el elevado importe económico del tratamiento, debería prestar los productos terapeúticos precisos, ya que, de lo contrario, se pone en peligro el estado de salud de los pacientes.

Sobre este asunto, el Ministerio de Sanidad y Consumo ha manifestado que en el citado Real Decreto 83/1993, de 22 de enero, no figura, dentro de los subgrupos de aportación reducida, el de los hipolipemiantes, cuya finalidad se dirige al tratamiento de la hipercolesterolemia familiar, dado que no en todos los casos se necesitan permanentemente estos medicamentos. De otro lado, se ha indicado que, exceptuando la familia de las «statinas» (lovastatina, pravastatina y sinvastatina), los demás medicamentos de este grupo no tienen un precio elevado, circunstancia por la que se decidió no incluirlos en el régimen de aportación reducida, al considerarse prioritarios otros medicamentos de precio más elevado. Por último, se ha significado que la aportación del trabajador para acceder, durante el período de un mes, a tratamiento con lovastatina asciende a 1.776 pesetas; a 2.845 pesetas por mes para acceder a tratamiento con pravastatina; y a 2.250 pesetas por mes para el tratamiento con sinvastatina.

De lo expuesto, se infiere que si bien el aludido ministerio considera enfermos crónicos a aquellas personas que padecen hipercolesterolemia, no se ha considerado fundamental atender a las necesidades farmacológicas de estos enfermos, otorgándose prioridad a otros medicamentos, única razón aducida para no incluir, entre los de aportación reducida, los que precisan las citadas personas. En relación con ello, debe manifestarse que esta institución no puede compartir, en

modo alguno, el reseñado criterio, habida cuenta que, al igual que ocurre con otros colectivos de enfermos crónicos, los medicamentos que precisan los enfermos que padecen hipercolesterolemia deberían ser conceptuados como de aportación reducida (quejas 9306458, 9307115, 9309201 y 9317789).

De otra parte, puede traerse a colación la investigación desarrollada en relación con el problema que representa para los enfermos alérgicos el tener que sufragar el 40 por 100 de la prestación farmacéutica que necesariamente precisan, habida cuenta el elevado coste económico de los productos farmacéuticos. Sobre ello, la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios ha señalado que no está prevista la inclusión, entre los grupos terapeúticos de aportación reducida, de las especialidades farmacéuticas que necesitan estos enfermos (queja 9117611).

Por el contrario, puede calificarse como satisfactoria la solución dada a las situaciones planteadas por los enfermos de crohn o colitis ulcerosa y por los enfermos feniceltonúricos, problemas a los que se hizo alusión en el informe del pasado año, al haberse incluido, entre los medicamentos de aportación reducida, aquellos que precisan estos enfermos (quejas 8905588 y 9105010).

También puede reseñarse, en el mismo sentido, una queja, en la que el interesado venía a manifestar que los pacientes afectados por la enfermedad de paget precisan un producto por el que, tradicionalmente, abonaban 50 pesetas, puntualizándose que dicho producto había dejado de ser considerado como de aportación reducida, circunstancia por la que había pasado a tener un coste de 18.400 pesetas. A este respecto, la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios señaló que en el proyecto de Real Decreto sobre selección de medicamentos se mantenía la aportación reducida para las «calcitoninas», exclusivamente para la enfermedad de paget, y que existía otro difosfonato indicado para tal enfermedad, cuyo coste mensual es aproximadamente de 1.536 pesetas. Como quiera que, efectivamente, en el referido Real Decreto 83/1993, de 22 de enero, y en la Orden de 6 de abril de 1993 se incluyen, entre los grupos de aportación reducida, productos para el tratamiento de la citada enfermedad, se han concluido las actuaciones seguidas (queja 9200294).

De otra parte, hay que dejar constancia de la tramitación de otra queja sobre esta materia, en la que se hacía referencia al grave proceso de enfermedad de un usuario, habiendo determinado los especialistas médicos que le atendían la necesidad de administrar el medicamento «interferon », y significándose que la Inspección de Servicios Sanitarios no procedía a visar las recetas expedidas por dichos especialistas, circunstancia ésta que obligaba al interesado a sufragar el coste total del citado medicamento, cuyo importe ascendía a 15.745 pesetas diarias. Sobre este asunto, se indicó que el Ministerio de Sanidad y Consumo había autorizado, a principios del año 1993, y para el proceso que padecía el usuario, el producto farmacéutico al que se hacía referencia, y que, desde dicha fecha, era automático el visado y la dispensación de la referida especialidad farmacéutica (queja 9201370).

7.3.8.3. *Otras actuaciones en materia de prestación farmacéutica de la Seguridad Social*

En el informe correspondiente al año 1992, se ponía de manifiesto, la baja utilización de los derivados mórficos en el ámbito de la atención primaria, indicándose, a este respecto, que el Ministerio de Sanidad y Consumo había hecho referencia al diseño de un nuevo modelo de receta de estupefacientes y al establecimiento de un control informatizado, que permitiría eliminar el

carné de extradosis, y estimándose que el sistema de aplicación tendría efectividad durante el primer semestre del año 1993.

Una vez superado el plazo anteriormente aludido, sin que se hubiera procedido a publicar la orden ministerial correspondiente, a la que hizo referencia el mencionado departamento, se recabó un nuevo informe acerca del estado de tramitación de la referida norma. Sobre este asunto, la Secretaría General de Salud indicó que se habían elaborado cuatro borradores sucesivos de Orden Ministerial, la cual fue finalmente aprobada ya en el año 1994 (queja 9028114).

En relación con la dispensación sin receta médica de medicamentos que requieren la misma, cabe hacer mención a una queja en la que un ciudadano exponía que, como consecuencia del problema de drogodependencia que padecía su hijo, el paciente fue tratado por especialistas en psiquiatría, que prescribieron distintos medicamentos, entre ellos una especialidad farmacéutica «distraneurine» (clometiazol), destacando que dicha especialidad es facilitada en la mayoría de las oficinas de farmacia sin exigir receta médica, aún cuando el envase y el prospecto correspondiente determinan que la dispensación debe efectuarse con receta. Igualmente, se destacaba que el paciente, por propia iniciativa, y al poder acceder al referido medicamento sin receta médica, se vio afectado por una sobredosis, que exigió que tuviera que ser ingresado en una unidad de cuidados intensivos, ante el grave peligro para su vida. Abundando en lo expuesto, también se ponía de relieve que el prospecto del citado medicamento advierte que «debe tenerse sumo cuidado al prescribir el medicamento a sujetos con propensión conocida a la adicción o cuyos antecedentes sugieran que pueden aumentar la dosis por propia iniciativa, puesto que el clometiazol no está exento de riesgos de producir dependencia física y psicológica», advertencia que no se compadece con el hecho de que las oficinas de farmacia dispensen este medicamento sin receta médica.

Sobre este problema, la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios ha expuesto que la repetida especialidad farmacéutica es de obligada prescripción en receta médica y que, por tanto, su dispensación debe realizarse siempre ante la presentación de la misma y constituyendo la dispensación sin receta médica de medicamentos sometidos a esta modalidad una de las infracciones graves tipificadas en el artículo 108 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre. A título de conclusión, la aludida Dirección General señaló que se procedería a elevar la correspondiente queja al Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos para su conocimiento y efectos oportunos (queja 9306598).

Respecto del notable coste económico que supone acceder a la prestación farmacéutica necesaria para el adecuado tratamiento de los niños con patología cancerosa, máxime teniendo en cuenta la prolongación temporal de dichos tratamientos, extremo al que se hizo mención en el informe del pasado año, la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios ha indicado, respecto de la especialidad farmacéutica «zofrán», que la práctica seguida por los especialistas en oncología para su administración era iniciar el tratamiento en el ámbito hospitalario inmediatamente antes de aplicar el ciclo de quimioterapia, continuándose con comprimidos durante cinco días, que normalmente son suministrados por el hospital, de modo que se evita a los usuarios adquirir este medicamento a través de las oficinas de farmacia y tener que realizar la aportación correspondiente. A la vista de dicha comunicación, se prosiguieron las actuaciones iniciadas, en orden a determinar si, en todos los casos, el repetido medicamento es facilitado a los pacientes en el ámbito hospitalario (queja 9122733).

7.4. *Actividad farmacéutica y control de medicamentos*

7.4.1. *Instalación de oficinas de farmacia*

En mayor número que en años anteriores, durante 1993 se han seguido formulando quejas que hacen referencia a distintos aspectos de la ordenación sobre instalación de oficinas de farmacia, en las que se pone de manifiesto la necesidad de eliminar las restricciones que conlleva la aplicación de la normativa vigente, mediante una nueva regulación, conforme a lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre. Paralelamente, en estas quejas se propugna que, en tanto se proceda a una nueva regulación de la materia, los órganos correspondientes de las comunidades autónomas deberían asumir el ejercicio de la competencia decisoria de los expedientes de autorización de apertura de oficinas de farmacia (quejas 9303187, 9305950, 9319242 y 9319371, entre otras).

En el informe del pasado año, se incluyó una extensa referencia acerca de este asunto, poniéndose de relieve que existen comunidades autónomas, con competencia legislativa en ordenación farmacéutica, que han establecido una nueva regulación en la materia, o que han iniciado actuaciones para ello, mientras que otras, que carecen de tal competencia, no pueden proceder a dicha regulación, ni, consecuentemente, eliminar las limitaciones que presenta el marco jurídico vigente. De otra parte, se concluía señalando que se había recabado el informe del Ministerio de Sanidad y Consumo sobre las previsiones que pudieran existir acerca de la ordenación de las oficinas de farmacia, así como respecto del posible tratamiento de este asunto en aquellas comunidades autónomas que carecen de competencia en la materia. Sobre este problema, el Ministerio de Sanidad y Consumo se ha limitado a señalar que se ha elevado al pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud la propuesta de formar un grupo de trabajo en materia de ordenación farmacéutica, circunstancia por la que se prosiguen las actuaciones (queja 9124556).

Uno de los aspectos sobre el que inciden especialmente estas quejas, es el relativo a la exigencia, por parte de los colegios oficiales de farmacéuticos, de cantidades diversas, en concepto de cobertura de los gastos de tramitación de los expedientes de autorización de apertura de oficinas de farmacia. Así, pueden citarse dos quejas, en las que las interesadas ponían de manifiesto que habían formulado diversas solicitudes para la instalación de oficinas de farmacia ante los colegios oficiales de farmacéuticos de Palencia y de Salamanca, requiriendo dichas corporaciones cien mil pesetas por cada una de las solicitudes, en concepto de gastos de tramitación de los expedientes.

En un primer informe, los referidos colegios profesionales indicaron que, con fundamento en sus reglamentos y en el artículo 6.3.f) de la Ley de Colegios Profesionales, han venido requiriendo de los solicitantes de autorizaciones de apertura de oficinas de farmacia el pago de cantidades diversas en concepto de cobertura de los gastos de tramitación de los expedientes, añadiendo que tal exigencia se justifica, igualmente, en base a lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Indicaban, de otra parte, que las cantidades cobradas se destinaban, entre otras finalidades, al pago de certificaciones, de informes y dictámenes, de dietas por desplazamiento y de impresos.

En relación con la exigencia de tales cantidades, debe significarse que las actividades o servicios en que se concreta la tramitación de las solicitudes para la instalación de oficinas de farmacia debe tener carácter gratuito para el interesado, salvo en aquellos casos en que tales actividades o servicios devenguen una tasa o precio legalmente autorizados. Asimismo, debe recordarse que tanto el establecimiento de tributos como el de cualquier prestación patrimonial de carácter público debe efectuarse mediante ley, tal y como determina el artículo 133 de la Constitución.

En virtud de lo expuesto, y en el criterio de esta institución, los colegios oficiales de farmacéuticos carecen de competencia para establecer cargas de esta naturaleza, todo ello sin perjuicio de constatar que en el reglamento colegial vigente no se encuentra expresamente recogida tal posibilidad.

Igualmente, es de destacar que el Real Decreto 909/1978, de 14 de abril, por el que se regula el establecimiento, transmisión o integración de las oficinas de farmacia, las órdenes ministeriales de desarrollo de dicho Real Decreto y la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 —norma vigente en el momento de presentarse las comentadas solicitudes— señalan dos únicas situaciones en las que puede resultar procedente el reintegro de ciertos gastos derivados de la tramitación de los expedientes: por una parte, los gastos de publicación de anuncios en el Boletín Oficial del Estado y, por otra, los gastos que origine la práctica de pruebas solicitadas previamente por los interesados.

Por lo que respecta a la mención del artículo 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, contenida en los informes emitidos, es de destacar que, efectivamente, el abono de los gastos que pueda originar la práctica de pruebas en el procedimiento administrativo estaba prevista en el referido precepto, requiriéndose, no obstante, que la prueba hubiera sido previamente solicitada por el interesado. Del mismo modo, el artículo 81.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, determina que en los casos en que, a petición del interesado, deban efectuarse pruebas cuya realización implique gastos que no deba soportar la Administración, ésta podrá exigir el anticipo de los mismos, a reserva de la liquidación definitiva, una vez practicada la prueba.

En esta línea, parece oportuno traer a colación la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre esta materia (así, sentencias de 19 de junio y de 19 de noviembre de 1990), que en supuestos análogos (exigencia de una determinada cantidad por un colegio oficial de farmacéuticos, por tramitación de un expediente de apertura de oficina de farmacia) ha señalado que tal exigencia «no viene motivada ni se halla amparada en precepto legal alguno del Estado, Comunidad Autónoma o Corporación Local, y por ello no es conforme con lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución, sin que pueda aducirse que esa exigencia dimane de los gastos que pueda originar legítimamente el expediente», declarando, por tanto, nulo el requerimiento colegial.

En relación con las cuotas colegiales, extremo al que, igualmente, se hace referencia en las comunicaciones emitidas por los reseñados Colegios, es de señalar que el artículo 6.3.f) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, autoriza a éstos a determinar su régimen económico y financiero, y a fijar percepciones exigibles a sus colegiados. Ello, efectivamente, es reconocido por la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1987, que señala que, por su naturaleza, tales cuotas no constituyen exacciones públicas que se encuentren sometidas al principio de legalidad tributaria. No obstante, es preciso deslindar claramente lo que es actividad privada de lo que es —como se plantea en el asunto objeto de análisis— actividad delegada de la Administración, debiendo subrayarse que la exigencia de cualquier cuota por parte del colegio oficial no puede condicionar la tramitación del expediente de apertura de oficina de farmacia.

No se puede justificar, consecuentemente, la exigencia de abonar el importe requerido por las mencionadas corporaciones para la tramitación de los expedientes, entendiendo esta institución que deben anularse tales requerimientos, al no concurrir ninguna circunstancia que los justifiquen, como lo son la existencia de publicación de anuncio en el Boletín Oficial o la previa petición de práctica de una prueba por el interesado.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, se dirigió una recomendación y una sugerencia a cada uno de los aludidos Colegios oficiales de farmacéuticos, en orden a que se suprimiera la exigencia de las referidas cuantías, cuando la misma no se halle amparada en precepto legal alguno, y a que se devuelvan las cantidades aportadas por las interesadas por la tramitación de los expedientes de autorización de apertura de las oficinas de farmacia incoados a su solicitud.

En contestación a dichas recomendaciones y sugerencias, los repetidos Colegios indicaron que se aceptaban las mismas y que, en consonancia con ello, se habían devuelto las cantidades que se exigieron por la tramitación de los expedientes de oficinas de farmacia (quejas 9300878 y 9300925).

7.4.2. *Control de medicamentos*

En el informe correspondiente al año 1991, se dejó constancia de las diferentes actuaciones desarrolladas en relación con la preparación de fórmulas magistrales, aspecto puesto de manifiesto en una queja en la que se hacía referencia a la falta de los requisitos y garantías exigibles en la prescripción y dispensación de medicamentos utilizados en determinadas dietas de adelgazamiento. De otra parte, se indicaba que la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo había señalado el propósito de difundir, entre las diferentes administraciones sanitarias y las corporaciones profesionales, un amplio informe, definiendo las pautas a desarrollar en esta materia.

Resaltando la necesidad de desarrollar cuantas acciones fueran precisas, en orden a contribuir a la existencia de medicamentos seguros, eficaces y de calidad, correctamente identificados y con información apropiada, se solicitó a la citada Dirección General que informara acerca de las medidas susceptibles de ser adoptadas a tal fin, comunicando la repetida Dirección General que se ha procedido a elaborar un texto sobre «normas de correcta fabricación de fórmulas magistrales y preparados oficinales», que deben cumplir las oficinas de farmacia, texto que ha sido enviado a las comunidades autónomas y a las corporaciones profesionales. Asimismo, se informó que las referidas normas recogen aspectos relativos al personal (cualificación, formación, e higiene); a los locales y utillaje (características generales del local de preparación, elementos con que debe contar, utillaje necesario y locales anejos de preparación); a la documentación (documentos relacionados con las materias primas, con el material de acondicionamiento y con los medicamentos ya elaborados); a las materias primas y material de acondicionamiento (origen, controles de calidad, manipulación, almacenamiento y conservación); a la preparación (elaboración de estos medicamentos); y a la dispensación (datos mínimos de las etiquetas e información a suministrar al paciente).

Complementando lo expuesto, se anunció que el aludido documento se presenta, en principio, como una serie de recomendaciones a seguir en la elaboración de fórmulas magistrales y preparados oficinales, si bien el criterio general será que, previo el oportuno período de adecuación tanto del contenido de las normas, como de los establecimientos preparadores y de las autoridades sanitarias encargadas de su seguimiento, se incorpore al ordenamiento como la norma prevista en el artículo 35 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento.

De otra parte, se han remitido a esta institución dos proyectos de circulares sobre «aclaración a la normativa sobre fórmulas magistrales» e «informe sobre fórmulas magistrales para el tratamiento de la obesidad», resaltando que próximamente serán enviadas a las administraciones sanitarias y a las corporaciones profesionales (queja 9110670).

7.5. *Práctica profesional*

En este importante capítulo debe comenzarse poniendo de relieve la creciente preocupación sobre todos aquellos aspectos que inciden en la responsabilidad de la Administración y de los profesionales sanitarios. Sin duda no es ajeno a dicha preocupación el incremento, en los últimos años, de las reclamaciones planteadas por los usuarios del sistema sanitario, en las que se ponen de manifiesto la existencia de daños y perjuicios, como consecuencia de presuntas imprudencias o negligencias, así como de errores evitables o de la ignorancia de las reglas fundamentales de las profesiones sanitarias.

Entre las actuaciones desarrolladas en esta materia, puede hacerse referencia a una investigación, con ocasión de la admisión a trámite de una queja, en la que se señalaba que a un paciente atendido en el hospital «Virgen Blanca», de León, se le informó, tras la realización de diversas pruebas de diagnóstico, que el proceso que le afectaba era de tipo quístico y que no revestía gravedad ni urgencia alguna, cuando en realidad dicho paciente padecía un hepatocarcinoma.

En un primer informe, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de León significó que cuando ingresó el paciente en el centro hospitalario, en el mes de julio del año 1990, se procedió al estudio del mismo con los medios disponibles, efectuándose diversas pruebas que orientaban el diagnóstico hacia un quiste hidatídico, por lo que el equipo médico estimó como poco probable el diagnóstico de hepatocarcinoma, de modo que este no se tomó como punto de referencia en ninguna de las exploraciones que se repitieron en el mes de julio del año 1991. Se añadía, en este sentido, que los procedimientos médicos puestos a disposición del diagnóstico y del tratamiento de dicho paciente fueron, en todo momento, correctos, si bien había que imputar a la variabilidad biológica y a las limitaciones de la medicina el error de diagnóstico sufrido.

A la vista de lo expuesto en la mencionada comunicación, se remitió un escrito a la citada Dirección Provincial, en el que, tras resaltar el artículo 106.2 de la Constitución española y el contrato suscrito por el Instituto Nacional de la Salud con una compañía aseguradora, que cubría la responsabilidad civil profesional del personal al servicio de la Administración del Estado por los daños materiales o corporales producidos con ocasión de la gestión y prestación de la asistencia sanitaria, se solicitaba un nuevo informe en el que se concretara la viabilidad de iniciar las actuaciones oportunas para resarcir a los interesados por las consecuencias que, en su caso, hubiera podido producir el aludido error de diagnóstico. En su respuesta, la referida Dirección Provincial expuso que la primera valoración diagnóstica se produjo el 5 de febrero de 1990, fecha en la que todavía no tenía efectividad la póliza de responsabilidad civil suscrita por el Instituto Nacional de la Salud, dado que ésta solo afecta a indemnizaciones por daños materiales o corporales producidos a partir del 1 de enero de 1991.

Ante el contenido de la citada comunicación, se puso de relieve que, si bien el primer diagnóstico se produjo en 1990, en el curso del año 1991, período en el que ya se encontraba vigente la citada póliza, se efectuaron al paciente diversas pruebas médicas, produciéndose, nuevamente, un error en el diagnóstico, extremo éste que, por otra parte, se había reconocido en los dictámenes emitidos, resaltándose que, por consiguiente, tal circunstancia exigiría iniciar las actuaciones oportunas, en orden a verificar si la situación comentada se encuentra incluida dentro del seguro de responsabilidad. En un reciente informe, la reseñada Dirección Provincial ha comunicado que, dado el criterio sustentado por esta institución, se ha procedido a cursar el correspondiente parte a la compañía aseguradora, remitiendo toda la documentación a la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud (queja 9123240).

De otra parte, puede mencionarse otra queja, en la que se ponía de manifiesto que en la actuación desarrollada por médicos internos y residentes del hospital «Marqués de Valdecilla», de Santander, no se había actuado con arreglo a la calidad que debe imperar en la atención médica.

En concreto, en esta queja se exponía que un paciente ingresó en una planta del citado centro sanitario, como consecuencia de un grave proceso de enfermedad, siendo únicamente atendido por un médico interno y residente, que no prestó la asistencia que requería el enfermo. Del informe enviado por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Cantabria, al que se acompañaba un dictamen emitido por un catedrático del servicio de cardiología del referido hospital, se desprende que, efectivamente, durante varias horas, en las que el paciente permaneció en una de las plantas de hospitalización, únicamente fue atendido por personal en período de formación. A este respecto, una mención especial merece el criterio sustentado por el citado catedrático, que ha señalado que, en el curso de la asistencia prestada al paciente, «no se valoró correctamente el pronóstico... y que la falta de experiencia, esperable en un médico residente en período de formación, en la valoración de estos cuadros es la causa que determina, a mi juicio, actuaciones como la realizada en este caso». Por consiguiente, y en el criterio del mencionado catedrático, no parece que se prestaran los cuidados objetivamente debidos, si bien, posteriormente, se corrigió la actuación profesional, una vez que los familiares lograron localizar a un especialista en cardiología.

Sin perjuicio de reconocer la existencia de formas de control y supervisión de la práctica profesional de los médicos internos y residentes, implantadas en los centros sanitarios, debe resaltarse la situación de tales facultativos, alumnos en períodos de formación en las unidades docentes de los hospitales, que, tal y como señala el artículo 4.1 .a) del Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, desarrollan en los centros una práctica profesional programada y supervisada, a fin de alcanzar de forma progresiva los conocimientos y la responsabilidad necesarios para ejercer la especialidad de modo eficiente. En este sentido, se considera que el deber de cuidado, que informa la relación entre el médico y el enfermo, exige que aquel esté en posesión de los conocimientos, preparación y experiencia práctica necesarios para el establecimiento de los diagnósticos y la prescripción de los tratamientos, ya que la actividad médica debe desarrollarse con criterios profesionales fundamentados en el estudio y la experiencia.

En esta línea, se estima que el citado Real Decreto, al establecer la programación y supervisión de la práctica profesional de los médicos en período de formación, pretende salvaguardar el derecho del enfermo al nivel de cuidados que sea razonable y adecuado para su salud, sin que tal supervisión pueda, en modo alguno, entenderse como una actuación paralela del médico especialista respecto de la del médico interno. No puede olvidarse, por otra parte, que las actividades docentes desarrolladas por el personal de plantilla de los centros tienen que ser compatibles con las funciones primordiales de la asistencia a la población beneficiaria de la Seguridad Social.

A este respecto, esta institución entiende que la programación y supervisión de los médicos internos y residentes debe contemplarse desde una doble óptica: Por una parte, desde el punto de vista de la formación responsable del médico y, por otra, en relación con la necesidad de que toda institución sanitaria ofrezca a los enfermos el nivel óptimo de cuidados que requiere cada caso concreto. Por lo que al primer aspecto se refiere, la vía del médico interno y residente, sistema de formación mayoritariamente hospitalaria, permite la adquisición de conocimientos prácticos y teóricos siguiendo un programa docente en centros acreditados. No obstante, en tanto se adquiere tal formación especializada, se considera, en beneficio de la calidad de los servicios médicos, que deberían extremarse las medidas de control y supervisión de las actuaciones desarrolladas por

estos profesionales, para permitir, en los supuestos en que el ejercicio de la actividad no se efectúe de modo adecuado, al no haberse adquirido todavía el nivel de conocimientos necesarios, corregir tal actuación, evitándose posibles malas prácticas. Con fundamento en los criterios precedentes, se remitió una recomendación a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Cantabria, en orden a que se dictaran las instrucciones oportunas, al objeto de que en el hospital «Marqués de Valdecilla» se proceda, con carácter general, a supervisar la práctica profesional de los médicos residentes, tal y como determina el Real Decreto 127/1984, de 11 de enero. En su contestación la citada Dirección Territorial, tras realizar una serie de matizaciones acerca de los hechos acaecidos, ha manifestado que se acepta la recomendación formulada (queja 9124762).

7.6. *Colegios profesionales*

En el informe correspondiente al pasado año, se hacía referencia, de forma pormenorizada, a una recomendación y a una sugerencia dirigidas al Colegio de Odontólogos y Estomatólogos de la Primera Región, en orden a que se procediera a la incorporación a dicho Colegio de una profesional cuyo título había sido homologado por el Ministerio de Educación y Ciencia. En su contestación, la referida corporación, ratificando los criterios expuestos en anteriores comunicaciones, no ha considerado procedente aceptar la recomendación y la sugerencia formuladas, circunstancia por la que se han elevado los antecedentes del asunto al Consejo General de Colegios Oficiales de Odontólogos y Estomatólogos, sin que en el momento de redactar este informe se haya recibido la comunicación solicitada (queja 9118168).

7.7. *Otros aspectos de la Administración sanitaria*

Durante el período de tiempo al que se refiere el presente informe, se han desarrollado un significativo número de actuaciones, en relación con otros aspectos de la actividad sanitaria, que, por su heterogeneidad, difícilmente pueden encuadrarse en los apartados anteriores. Por ello, a continuación se ponen de relieve brevemente algunos de estos aspectos, así como las investigaciones y resultados a que han dado lugar las quejas sobre los mismos.

7.7.1. *Prestaciones en favor de las personas contaminadas con VIH*

En el informe del pasado año, se hizo mención a una recomendación dirigida al Ministerio de Sanidad y Consumo, a fin de que se valorara la oportunidad y conveniencia de establecer un sistema de prestaciones para atender a las necesidades específicas y extraordinarias de los pacientes hemofílicos infectados de VIH, reconociendo a los mismos un derecho subjetivo a dichas prestaciones. En relación con esta recomendación, es menester dejar constancia del establecimiento, por medio del Real Decreto Ley 9/1993, de 28 de mayo, de un programa de ayudas públicas en favor de las personas afectadas por VIH que hubieran contraído la enfermedad como consecuencia del uso de sangre o productos sanguíneos en el marco del sistema sanitario público (queja 9202640).

7.7.2. *Certificados de defunción*

En cuanto a los problemas que deben afrontar los familiares de aquellos enfermos que fallecen en su domicilio, en el momento de obtener el correspondiente certificado de defunción, extremo, igualmente, reflejado en el informe del año 1992, el Ministerio de Justicia ha sostenido el criterio de que las medidas precisas para resolver estos problemas deberían abordarse, en principio, desde el sistema nacional de salud, dado que sus facultativos están en condiciones para certificar la defunción con mayores elementos de juicio que el médico forense, al tener acceso, en el centro de salud correspondiente, a la historia clínica. Dicho criterio ha sido trasladado al Ministerio de Sanidad y Consumo, prosiguiéndose las actuaciones iniciadas en esta materia (queja 9121715).

7.7.3. *Desarrollo reglamentario de la Ley 10/1986, de 17 de marzo, sobre odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud dental*

En relación con el desarrollo reglamentario de la citada ley, la Secretaría General de Salud del Ministerio de Sanidad y Consumo ha anunciado que se ha elaborado un borrador de Real Decreto, puntualizando que dicho borrador se encontraba en período de análisis de las observaciones efectuadas en el trámite de audiencia y que, una vez incorporadas tales observaciones, el proyecto resultante será remitido al Consejo de Estado para su preceptivo dictamen. Se adelantaba, asimismo, la previsión de que en un plazo de cuatro meses podría elevarse el proyecto al Consejo de Ministros para su aprobación y publicación en el Boletín Oficial del Estado (queja 9308073).

7.7.4. *Retraso en el pago a proveedores de instituciones sanitarias*

Tal y como se ha señalado en anteriores informes, persiste el grave problema que representa la deuda que mantiene la Administración sanitaria con las empresas suministradoras de artículos, productos o servicios, aspecto que ha dado lugar a un significativo número de quejas. Así, puede mencionarse una de ellas, a la que se hizo referencia en el informe del pasado año, en la que se señalaba que algunas empresas se habían visto obligadas a cesar en su actividad como consecuencia de que las instituciones sanitarias, dependientes del Instituto Nacional de la Salud, y sitas en Canarias, no habían procedido al abono de los suministros efectuados en los últimos años. Sobre este caso, la Dirección General de Programación Económica del Ministerio de Sanidad y Consumo ha indicado que ya se ha procedido a satisfacer la deuda pendiente (queja 9213833).

Igualmente, obtuvo un resultado favorable otra queja, en la que el interesado refería que el Instituto Nacional de la Salud le adeudaba un total de 6.300.000 pesetas, correspondientes a servicios prestados durante el año 1991, sin que se hubiera hecho efectiva la deuda. En un primer informe, la Dirección General de dicho organismo señaló que se habían abonado 4.680.000 pesetas y que tan pronto existiera disponibilidad presupuestaria se abonaría el importe correspondiente a otra factura que quedaba pendiente. En una nueva comunicación, dicho organismo señaló que ya se había cursado el correspondiente mandamiento de pago a la Tesorería General de la Seguridad Social, a fin de liquidar la totalidad de la deuda (queja 9215730).

7.7.5. *Limitación en la venta y uso del tabaco*

Respecto de las quejas formuladas sobre este apartado, puede hacerse mención a una de ellas, en la que el interesado ponía de relieve que en los plenos del Cabildo Insular de Lanzarote no se respetaba lo dispuesto en el Real Decreto 192/1988, de 4 de marzo, sobre limitación en la venta y uso del tabaco, añadiendo, de otra parte, que dicho pleno había adoptado un acuerdo, que se incumplía, según el cual no estaba permitido fumar en el curso de las correspondientes sesiones. Sobre ello, la Presidencia del Cabildo ha informado que se ha puesto en práctica la suspensión momentánea de las sesiones, en orden a permitir que quien lo desee pueda salir de la sala para fumar (queja 9214046).

De otro lado, el incumplimiento de las normas contenidas en el citado Real Decreto en las dependencias de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en La Coruña, puesto de manifiesto por una funcionaria que padecía una afección bronquial y que había realizado infructuosamente numerosas reclamaciones al respecto, motivó que la Dirección General de este organismo dictara las instrucciones oportunas para que se cumplan en todos sus extremos las normas sobre limitación del uso de tabaco en las mencionadas dependencias (queja 9300940).

7.7.6. *Transporte sanitario*

Las actuaciones desarrolladas en esta materia, se han dirigido a conocer las previsiones existentes para proceder al oportuno desarrollo reglamentario de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de Transportes Terrestres, en relación con las características técnicas, equipamiento y dotación que deben reunir los vehículos destinados al transporte sanitario. En la comunicación enviada a este respecto por el Ministerio de Sanidad y Consumo, se ha indicado que, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en la citada ley y en el Real Decreto 1211/1990, de 20 de septiembre, se ha constituido un grupo de trabajo, que está desarrollando las características, equipamiento y dotación con que deberán contar los vehículos destinados a este tipo de transporte (queja 9215722).

7.7.7. *Tasas sanitarias*

En este apartado, puede hacerse mención a una queja, en la que su promotor indicaba que la Dirección Provincial del Ministerio de Sanidad y Consumo de Alicante había desestimado su solicitud, en la que se requería la devolución de 316.140 pesetas, indebidamente ingresadas, en concepto de tasas sanitarias. Se añadía, asimismo, que el Tribunal Económico Administrativo había estimado su reclamación, reconociendo el derecho a que le fuera devuelta la citada cuantía, sin que se hubiera dado cumplimiento a dicho acuerdo. Sobre esta cuestión, la Secretaría General Técnica del Ministerio de Sanidad y Consumo señaló que se había remitido a la Dirección General del Tesoro el expediente del interesado, en orden a proceder al abono del ingreso indebido (queja 9300621).

7.8. *Consumo*

Sin perjuicio de dejar constancia, en otros apartados de este informe, de las quejas formuladas en materia de consumo, así como de las actuaciones a que ha dado lugar su tramitación, debe ponerse de relieve la creciente atención que las Administraciones públicas competentes están concediendo a la defensa de los consumidores y usuarios. Sin duda, no es ajeno a ello el constante incremento de la oferta de bienes y servicios, que exige garantizar los legítimos intereses de los consumidores mediante procedimientos eficaces.

Son muchas las disposiciones de desarrollo de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, no obstante, es preciso impulsar el total desarrollo reglamentario de la misma, imprescindible para garantizar el deseado equilibrio de intereses entre empresas y consumidores.

A este respecto, debe señalarse que un significativo número de las quejas formuladas ante esta institución y referentes a consumo pueden imputarse a la falta de desarrollo normativo al que se viene haciendo referencia. Así, y a título de mero ejemplo, pueden traerse a colación aquellas quejas que ponen de manifiesto la utilización de publicidad que puede inducir a engaño o a error a sus destinatarios, así como los problemas derivados de las técnicas promocionales consistentes en el uso de concursos, sorteos, regalos y primas, técnicas que deberían haber sido objeto de regulación específica, tal y como determina el artículo 9 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Sobre este problema, la Subsecretaría del Ministerio de Sanidad y Consumo manifestó que, con carácter general, la legislación vigente contiene preceptos que sancionan la publicidad que puede inducir a engaño o a error a sus destinatarios y que, en relación con la utilización de concursos, sorteos, regalos, vales, premios o similares, el ministerio tenía en estudio un proyecto de norma para regular dichas técnicas promocionales, con la finalidad de impedir los abusos y engaños que pudieran producirse.

A la vista de ello, se recabó la remisión de un nuevo informe acerca de las previsiones existentes para la publicación de la norma anteriormente referida, manifestando dicho ministerio que el reseñado Real Decreto, mediante el que se desarrollará el citado artículo de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, iba a ser sometido a trámite de informe por la Secretaría General Técnica, y añadiendo que, sin embargo, la aprobación de la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias a las comunidades autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución, había aconsejado suspender su tramitación, a fin de analizar su contenido a la luz de la nueva distribución competencial que la citada ley orgánica ha establecido en materia de defensa de los consumidores y usuarios. De otra parte, el aludido ministerio hizo referencia a que se había creado un grupo de trabajo en el seno de la comisión de cooperación en materia de consumo con las comunidades autónomas, que procedería al estudio conjunto del referido proyecto.

Al mismo tiempo, se remitió a esta institución el texto del repetido proyecto de Real Decreto, del que merecen destacarse los siguientes aspectos: el deber de dar una información veraz, completa y accesible acerca de quien hace la oferta, qué es lo que ofrece y cómo puede obtenerse; la prohibición de ofrecer regalos en circunstancias que pongan al consumidor en el compromiso de realizar algún contrato; asegurar la realidad de la ventaja ofrecida, impidiendo que la oferta sea engañosa y garantizando que el ofrecimiento beneficia realmente y por igual a todos los consumidores; la exclusión de primas destinadas a los menores de catorce años; el deber de preservar el derecho de las personas premiadas al nombre y a la propia imagen, cuando en las bases del concurso del sorteo no se hubiera establecido nada al respecto; y la

determinación de las infracciones y sanciones, estableciéndose que el incumplimiento de los preceptos del Real Decreto se considerará infracción en materia de protección al consumidor (queja 9201989, entre otras).

Por lo que atañe a los mecanismos para la defensa de los consumidores y, más en concreto, en relación con el sistema arbitral de consumo, es menester destacar el constante incremento de las actividades desarrolladas por las juntas arbitrales, que, con un procedimiento ágil y accesible, representan un importante instrumento para la defensa de los consumidores y usuarios. A este respecto, debe subrayarse tanto la aprobación del Real Decreto 636/1993, de 3 de mayo, que regula el sistema arbitral de consumo, como la constitución de la Junta Nacional de Consumo, a la que podrán someterse aquellas reclamaciones que rebasen el ámbito autonómico.

De otra parte, cabe recordar que en el informe del pasado año se reflejaban de forma pormenorizada las diferentes actuaciones desarrolladas en relación con la publicidad de los juguetes en los canales de televisión, nacionales y autonómicos, poniéndose de relieve lo establecido en la Directiva 89/552, de la Comunidad Económica Europea. Se añadía también que el Instituto Nacional de Consumo había hecho referencia a la incorporación de dicha directiva al derecho interno, a través del grupo interministerial encargado de la transposición de la misma, para que la norma resultante garantice adecuadamente la protección de los menores de edad, tanto en los aspectos relativos a los valores físicos y materiales, como en los morales.

En relación con este asunto, es menester hacer referencia a la aprobación, por el Consejo de Ministros, del proyecto de ley que transpone a la legislación española la mencionada Directiva, proyecto que, entre otros aspectos, contempla la publicidad dirigida a los menores, en orden a proteger su desarrollo físico, mental y moral.

Por último, puede reseñarse que se intervino ante la falta de contestación a diversas denuncias formuladas ante el Instituto Nacional de Consumo, finalizándose las actuaciones al informar dicho Instituto acerca de la tramitación dada a las mismas (quejas 9209314, 9209863, 9210327 y 9210328).

8. ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y ACCION SOCIAL

8.1. *Campo de aplicación, afiliación, altas y bajas*

A lo largo de los años de funcionamiento de esta institución se han formulado algunas quejas, en las que los ciudadanos exponían su disconformidad con las actas de liquidación de cuotas levantadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como consecuencia de las actuaciones practicadas por los controladores laborales, por considerar que en la persona afectada se daban las notas definitorias del trabajador por cuenta propia que establece el artículo 2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por lo que se encontraría incluida en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, procediéndose, en consecuencia, a su afiliación o alta por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social.

De un examen concreto y particularizado de las citadas quejas, se desprende que se trata de personas que realizan trabajos ocasionales y de carácter marginal, con los cuales obtienen escasos y esporádicos ingresos, de modo que puede entenderse que la actividad no se ejecuta a título lucrativo, pues, en algunos supuestos, se realiza otra distinta por la que se encuentran en alta y cotizando a otro régimen de la Seguridad Social, usualmente el General, y por la que se obtienen los mayores ingresos.

En el criterio de esta institución, el problema que se plantea en estas quejas se centra en la interpretación excesivamente rigurosa del precepto ya señalado por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, pudiendo derivarse aquella de la falta de mención expresa a la nota relativa a que el trabajo por cuenta propia realizado sea medio fundamental de vida, circunstancia, que, por el contrario, es de especial relevancia en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, a la hora de delimitar los requisitos de los trabajadores para poder integrarse en el mismo.

A tal respecto, también es de destacar que la jurisprudencia ha venido sosteniendo que la habitualidad no debe entenderse como una mera periodicidad, sino en el sentido de que el trabajo personal y directo debe ser cotidianamente la principal actividad productiva que desempeñe el trabajador (STS de 21-12-1987).

A la vista de estas consideraciones, y al objeto de evitar situaciones como las expuestas en las quejas referidas, se planteó a la Secretaría General para la Seguridad Social la conveniencia de modificar el ya repetido artículo 2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, en el sentido de que, a efectos de la consideración de trabajador por cuenta propia, pueda tenerse en cuenta que la actividad realizada sea medio fundamental de vida del trabajador. . En el informe emitido por el mencionado órgano del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, no se considera conveniente la modificación del citado precepto, ya que, en su criterio, la exigencia del requisito de que la actividad realizada constituya medio fundamental de vida añadiría a la definición de trabajador por cuenta propia un concepto jurídico indeterminado, que conllevaría dificultades en su valoración.

Se aduce, de otro lado, a este respecto, que la diferencia existente entre los Regímenes Especiales Agrario y de Trabajadores Autónomos tiene su justificación en las peculiaridades sociales, económicas, laborales y productivas de los colectivos integrados en cada uno de ellos.

También se añaden otra serie de argumentos, como es el relativo a que en el sistema español de Seguridad Social puede existir la pluriactividad, por lo que se permite la inclusión simultánea en dos regímenes distintos, analizándose, finalmente, la nota de habitualidad, en el sentido de su vinculación con la idea de profesionalidad, por lo que se deberían excluir del concepto de trabajador autónomo a todas aquellas personas que, aun realizando una actividad a título lucrativo, la ejercen con carácter ocasional o marginalmente, en función del escaso tiempo dedicado y de los ingresos obtenidos, lo que habría de valorarse en cada caso concreto (quejas 9107114 y 9214223).

Dentro de este apartado, y en lo que se refiere a este mismo Régimen Especial, se ha formulado otra queja por un ciudadano de Ghana, en la que manifestaba que desde septiembre de 1992 viene prestando servicios en una cooperativa de trabajo asociado, en la que, de acuerdo con lo previsto en sus estatutos, se ha optado por la inclusión en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Sin embargo, aunque reside y trabaja legalmente en España, no se le permite su afiliación y alta en dicho régimen, por no existir reciprocidad tácita o expresamente reconocida con su país.

A la vista de las circunstancias concurrentes en el caso, se solicitó el informe de la Secretaría General para la Seguridad Social, al tiempo que se efectuaron una serie de consideraciones, en el sentido de que la exclusión de la Seguridad Social de los ciudadanos extranjeros que trabajen y residan legalmente en nuestro país podría vulnerar el artículo 13.1 de la Constitución y el artículo 4 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España.

En el informe emitido al respecto por el citado órgano directivo, se manifiesta que no se aprecia la vulneración del artículo 13.1 de la Constitución, ya que en aplicación del artículo 7.4

de la Ley General de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social ha dictado una Circular sobre el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, en relación con los súbditos extranjeros que desarrollan su actividad en España, en la que se recoge la relación de países, entre los que se encuentra Ghana, cuyos nacionales quedan excluidos del campo de aplicación del repetido régimen especial, por falta de reciprocidad expresamente reconocida desde el 23 de noviembre de 1982.

Igualmente, se manifiesta que, en relación con la cuestión planteada, hay que tener en cuenta el Convenio 97 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por España y relativo a los trabajadores migrantes, en el que, si bien se prevé que todo miembro se obliga a aplicar a los inmigrantes que se encuentren legalmente en su territorio un trato no menos favorable al que se aplica a sus propios nacionales, en relación con la materia de Seguridad Social, se excluye, en el artículo 11, de forma expresa, a los trabajadores por cuenta propia.

Al margen de las consideraciones expuestas por la Secretaría General para la Seguridad Social, y aunque las mismas se ajustan a lo establecido en la normativa vigente, esta institución entiende que sería aconsejable estudiar la posible adopción de medidas en términos de mayor flexibilidad para supuestos como el planteado en la queja, puesto que en el caso de que los estatutos de la cooperativa hubieran previsto la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social, no se hubieran producido estas consecuencias perjudiciales para el interesado, al serle de aplicación el citado Convenio (queja 9307244).

Haciéndose eco de las noticias que habían aparecido en diferentes medios de comunicación, el Síndic de Greuges de Cataluña se dirigió, en su momento, a esta institución, en relación con la Circular núm. 2-034, de fecha 29 de diciembre de 1992, dictada por la Tesorería General de la Seguridad Social, en la que se daban instrucciones sobre el régimen de la Seguridad Social aplicable a los socios que prestan servicios en los distintos tipos de sociedades, a los miembros de órganos de administración y a los de comunidades de bienes. Al parecer, la citada Circular había suscitado una cierta confusión entre las personas afectadas, respecto del régimen de la Seguridad Social —General o de Autónomos— en el que debían estar incluidos los socios de las sociedades mercantiles capitalistas, teniendo en cuenta el trabajo realizado en la sociedad o si desempeñaban funciones ejecutivas en los órganos de administración de la misma, pues ello incidía en la determinación de existencia o no de relación laboral, o de su consideración como trabajadores por cuenta propia, en el cambio del régimen de la Seguridad Social en el que anteriormente se encontraban integrados y en sus consecuencias en materia de acción protectora.

Aun considerando que la repetida Circular era clarificadora, pues en la misma se recogían los criterios vigentes en la materia, a la vista de las distintas resoluciones dictadas por el órgano competente del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se cuestionaba, no obstante, el procedimiento seguido en relación con los requisitos formales que ha de reunir la normativa reguladora de dicha materia para la producción de efectos frente a terceros interesados.

En tal sentido, se consideraba que era necesaria la publicación de la disposición correspondiente, de acuerdo con el principio establecido en el artículo 9.3 de la Constitución y con lo preceptuado en el artículo 52.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Estudiada la citada cuestión, esta institución solicitó a la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, informe sobre la procedencia de que las normas ya citadas, o las que se pudieran elaborar en un futuro sobre dicha materia, fueran objeto de la correspondiente publicación en el Boletín Oficial del Estado, todo ello con la finalidad de que produjeran la necesaria eficacia frente a las personas afectadas.

Por el citado órgano administrativo, mediante Resolución de 14 de diciembre de 1993, publicada en el Boletín Oficial del Estado del día 17 del mismo mes, se han dictado instrucciones sobre los efectos que derivan del cambio de encuadramiento, en el ámbito de los regímenes que componen el sistema de Seguridad Social, de socios trabajadores y miembros del órgano de administración de sociedades mercantiles capitalistas, por lo que puede considerarse que ha quedado solucionado positivamente el asunto que dio lugar a las actuaciones seguidas al respecto. Sobre la publicación de esta Resolución, la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social ha señalado que, con el fin de evitar los efectos de la disparidad de criterios existentes y ante la consolidación de la doctrina del Tribunal Supremo, se dictó una Resolución en fecha 17 de mayo de 1990, que fue ampliada por otra de 23 de junio de 1992, siendo ambas recogidas por la Circular 2-034, de 29 de diciembre de 1992, de la Tesorería General de la Seguridad Social. Estas Resoluciones y la Circular citada se limitaban a fijar criterios interpretativos y no innovaban el ordenamiento jurídico o suponían nuevas exigencias a los administrados, lo que explica que no fueran publicadas en el Boletín Oficial del Estado. Con posterioridad, y teniendo en cuenta que el artículo 60 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, prevé que los actos administrativos sean objeto de publicación cuando así lo establezcan las normas reguladoras de cada procedimiento o cuando lo aconsejen razones de interés público, se consideró que en el caso que nos ocupa existían razones suficientes para que, aunque no fuera exigible la publicación de la Resolución de 17 de diciembre de 1993 en el Boletín Oficial del Estado, ésta fuera, sin embargo, conveniente (queja 9319921).

También puede mencionarse otra queja, en la que la interesada mostraba su disconformidad con la resolución dictada por la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Jaén, en la que se le denegaba su inclusión en el campo de aplicación del Régimen Especial Agrario, por considerar que la actividad realizada no era medio fundamental de vida, de acuerdo con lo previsto en los números uno y dos del artículo 2 del reglamento del citado régimen especial, aprobado por Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, teniendo en cuenta, a dichos efectos, los ingresos percibidos por su esposo.

En el escrito de queja se señalaba que la resolución dictada no había sido suficientemente motivada, al no especificarse si era o no medio fundamental de vida la actividad agraria realizada por la interesada, todo ello con independencia de ingresos de su cónyuge.

Considerando que las alegaciones planteadas por la reclamante eran procedentes, se solicitó informe de la Tesorería General de la Seguridad Social, la cual, en su contestación, reconocía que, efectivamente, la resolución dictada adolecía de defectos formales, por lo que se cursaban instrucciones a la Dirección Provincial mencionada, para que se iniciara el procedimiento revisorio del expediente, subsanando las anomalías observadas y, en especial, la necesidad de recabar informe de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, al objeto de conocer si la interesada ejercía o no una actividad agraria y, a la vista de ello, dictar la resolución pertinente (queja 9218683).

De otra parte, tras una muy dilatada tramitación, pudo concluirse una queja relativa a la falta de afiliación a la Seguridad Social de una trabajadora que prestaba servicios en una biblioteca pública.

La queja en cuestión hacía, en efecto, referencia a una persona que había sido contratada en el año 1961 para prestar servicios en una biblioteca pública de Gijón, sin que se hubiera realizado dicha afiliación y sin que se hubieran ingresado las correspondientes cotizaciones.

Solicitado informe de la Dirección General del Libro y Bibliotecas del Ministerio de Cultura, este órgano directivo, tras dos requerimientos de esta institución, remitió al fin su contestación, en la que se significaba que en fecha 1 de enero de 1986 el citado ministerio había

formalizado contrato de trabajo con la reclamante, con jornada de dieciocho horas semanales, ampliándose la contratación en fecha 19 de mayo de 1987, ya dependiendo la interesada de la Administración del Principado de Asturias, a una jornada de treinta y siete horas y media. Se indicaba asimismo que por sentencia de la entonces Magistratura de Trabajo se había reconocido la antigüedad de la reclamante desde el 15 de octubre de 1961.

A la vista de ello, se solicitó informe de la Dirección Regional de la Función Publica de la Consejería de la Presidencia del Principado de Asturias, acerca de si la interesada se encontraba dada de alta en la Seguridad Social y se ingresaban las cotizaciones correspondientes. En contestación a esta solicitud, la citada Dirección Regional remitió copia de la resolución que se había dictado para ejecutar la sentencia, así como copia del impreso en el que se había formulado, en fecha 1 de enero de 1986, el alta en el sistema de Seguridad Social.

Por otra parte, dado que en la sentencia se reconoció la antigüedad de la interesada desde el 15 de octubre de 1961, se solicitó un nuevo informe de la Dirección General del Libro y Bibliotecas acerca de las medidas que hubieran podido ser adoptadas para ingresar las cotizaciones no abonadas en su momento, desde la indicada fecha hasta la transferencia de la biblioteca pública en la que la interesada prestaba sus servicios al Principado de Asturias. En contestación a esta solicitud, la mencionada Dirección General señalaba que la sentencia en la que se reconocía la antigüedad de la interesada no había sido remitida al citado órgano directivo, ni a la Subdirección General de Personal del Ministerio de Cultura, añadiendo que tan pronto como se dispusiera de la repetida sentencia, que se había solicitado a la Administración del Principado de Asturias, se procedería al abono que correspondiera a la Seguridad Social.

Con objeto de acortar en lo posible el tiempo de tramitación de la queja, que ya se prolongaba en exceso, esta institución solicitó a la interesada que obtuviera y remitiera copia fechaciente de la sentencia dictada. Enviada la misma por la reclamante, se hizo llegar la indicada copia fehaciente a la Subdirección General de Personal del Ministerio de Cultura.

Tras dos requerimientos, fue remitido el informe de dicha Subdirección General a esta institución. En dicho informe se argumentaba que la Administración del Estado no había sido parte en el proceso seguido en su momento ante la entonces Magistratura de Trabajo de Gijón, ni había sido condenada en dicha sentencia, lo que impediría

que los efectos de la misma pudieran revertir contra el Ministerio de Cultura. Se añadía textualmente que esta circunstancia «se hubiera evitado si se hubiese presentado la acción bajo el principio de “litis consorcio pasivo necesario”, haciendo extensiva la reclamación tanto a este Departamento (Ministerio de Cultura), como al Ayuntamiento de Gijón, entonces titulares de la biblioteca». Se añadía que la pretensión relativa al ingreso de las cuotas desde 1961 debió «ser planteada ante la Autoridad Administrativa Laboral, extremo que por esta Subdirección General de Personal se indicó incluso a la actora, a los efectos de que iniciara la Acción Inspectora correspondiente, mediante el levantamiento de Actas, por falta de afiliación y cotización». Y se finalizaba el informe indicando que «no conteniendo la Sentencia pronunciamiento alguno sobre el particular y no habiendo sido parte este Departamento Ministerial en el proceso, y prescritas las obligaciones de cotización obligatoria y voluntaria, no será legalmente posible, que solo por vía de Ejecución de Sentencia, se proceda a efectuar parte de las cotizaciones que le hubieran podido corresponder por el tiempo en que la Biblioteca dependió de este Departamento Ministerial».

A la vista de esta respuesta, se dirigió al Subsecretario de Cultura un recordatorio y una advertencia, dejando sentado, a tal efecto, en primer término, que el problema suscitado radicaba en el incumplimiento de la obligación de todo empresario de dar de alta y de cotizar por sus trabajadores a la Seguridad Social. El incumplimiento de esta obligación, desde que, en fecha no

determinada, la biblioteca pública en la que la interesada prestaba servicios pasó a depender del Ministerio de Cultura hasta que fue traspasada al Principado de Asturias quedaba adverado en la sentencia dictada por la entonces Magistratura de Trabajo de Gijón, en fecha 26 de septiembre de 1987.

En el criterio de esta institución, el fallo de esta sentencia, consistente en el reconocimiento de la antigüedad de la interesada desde el 15 de septiembre de 1961, constituía un presupuesto suficiente para poder invocar ante la Administración el cumplimiento de sus obligaciones de cotización a la Seguridad Social y ello desde el momento en que tal obligación es, de un lado, consecuencia necesaria de la existencia de una relación laboral y, de otro, nace ex lege conforme a lo establecido en los artículos 15, 67, 68 y 70 de la Ley General de la Seguridad Social. De ahí que pueda legítimamente interpretarse que el reconocimiento de la antigüedad desde una fecha determinada, como consecuencia de la existencia de una relación laboral, conlleva necesariamente el cumplimiento de la citada obligación, nacida ex lege, y que no es sino el corolario necesario e inevitable de dicho reconocimiento.

Más discutible sería, no obstante, la fecha hasta la que se extendería el cumplimiento de dicha obligación, en el sentido de si abarcaría hasta el 15 de septiembre de 1961, fecha de inicio de la relación laboral, o si, por el contrario, quedaría limitada al plazo de cinco años, por aplicación del artículo 57 de la Ley General de la Seguridad Social.

Con independencia de lo anterior, es lo cierto que la tesis señalada era acogida por el Ministerio de Cultura al aseverar, tal y como antes se ha expresado, que tan pronto como se dispusiera de copia fehaciente de la sentencia, se procedería a efectuar el abono de las cuotas a la Seguridad Social. No deja, por tanto, de sorprender que, una vez en poder de dicha copia fehaciente, proporcionada por la interesada a través de esta institución, el Ministerio de Cultura, en contradicción con lo anterior, esgrimiera las argumentaciones antes resumidas para no proceder al abono de las cuotas correspondientes, sin que, por otro lado, pudiera invocarse el desconocimiento del contenido de la sentencia hasta el momento de disponer de la copia fehaciente, por cuanto de la documentación obrante en el expediente de queja se desprendía inequívocamente que la Dirección General del Libro y Bibliotecas conocía su contenido con anterioridad a dicho momento.

En otro orden de cosas, no puede dejarse de enfatizar la actitud de escasa colaboración mantenida por los órganos directivos del Ministerio de Cultura que han intervenido en la tramitación de esta queja, lo que dió lugar a la necesidad de remitir, en forma reiterada, requerimientos para obtener los informes solicitados. Esta escasa colaboración ocasionó la dilatada tramitación del expediente, con las consecuencias que se señalan más adelante en relación con la prescripción de la obligación de cotización.

A tal efecto, debe insistirse en que la obligación de las empresas de cotizar por los trabajadores a su servicio se produce éx legey nace con el comienzo de la prestación del trabajo (artículos 15, 67, 68 y 70 de la Ley General de la Seguridad Social). Pues bien, el Ministerio de Cultura no desconocía la anómala situación de la interesada a efectos de su inclusión en la Seguridad Social, ya que, con independencia de que la interesada aseverase en su queja que llevaba «veinte años luchando para ser incluida en la Seguridad Social», de la documentación obrante en el expediente quedaba acreditado que el citado ministerio tuvo constancia, al menos en tres ocasiones, del incumplimiento de la obligación de cotizar a la Seguridad Social en que estaba incurriendo, por lo que pudo —y, aún, debió— dar cumplimiento a una obligación nacida ope legis, extendiendo, al menos, esa obligación al abono de las cuotas correspondientes a los cinco años anteriores.

Sin embargo, frente a la actitud diligente que hubiera sido exigible, los órganos directivos del Ministerio de Cultura que conocían la situación optaron por la inactividad, retardando, entre otros extremos, la contestación a las sucesivas comunicaciones que les dirigía esta institución para requerir su respuesta. De esta forma, fue transcurriendo el tiempo hasta que llegó a prescribir la obligación de cotizar, tanto si se toma en consideración la fecha de 1 de enero de 1986, en que la interesada fue dada de alta en la Seguridad Social por la Administración del Principado de Asturias, como si se admite que la obligación de ingresar las correspondientes cotizaciones se desprende de modo necesario de la sentencia de la Magistratura de Trabajo de Gijón de 26 de septiembre de 1987.

Por tanto, sin que ello signifique que los órganos directivos del Ministerio de Cultura que han intervenido en el asunto actuaran deliberadamente en forma contraria al principio de buena fe, es lo cierto que, desde un punto de vista objetivo, la inactividad de ambos ha supuesto el incumplimiento de una obligación legal, desde el momento en que la Administración, conocedora de una situación determinada y de su obligación nacida «ope legis», deja transcurrir el tiempo hasta que se produce la prescripción que precisamente es invocada más tarde por la propia Administración para justificar la imposibilidad de dar cumplimiento a la repetida obligación.

Partiendo del conocimiento de la situación por parte de los repetidos órganos directivos, no puede compartirse el intento de la Subdirección General de Personal del Ministerio de Cultura de hacer responsable a la interesada de la falta de cumplimiento de una obligación que recae sobre la Administración. En este sentido, debe discreparse radicalmente de la afirmación, antes transcrita, de que la interesada debió haber planteado su acción ante la jurisdicción laboral bajo el principio de «litis consorcio pasivo necesario», haciendo extensiva la reclamación al Ministerio de Cultura y al Ayuntamiento de Gijón, de modo que, al no hacerlo, los efectos de la condena no pueden revertir contra el citado ministerio. Ello es así desde el momento en que el caso expuesto

en la queja no se refería a la ejecución de un fallo judicial, sino al incumplimiento de una obligación nacida directamente ex lege, como es la cotización empresarial a la Seguridad Social, que no precisa su reconocimiento previo en vía judicial y respecto de la cual la sentencia de la entonces Magistratura de Trabajo de Gijón, de 26 de septiembre de 1987, únicamente actúa como elemento de prueba de la relación laboral que es presupuesto de la obligación de cotizar a la Seguridad Social.

Esta discrepancia debe extenderse asimismo, aún con mayor firmeza, a la afirmación de que por parte de la Subdirección General de Personal del Ministerio de Cultura se indicó a la interesada que plantease su pretensión ante la autoridad laboral a efectos de que se llevase a cabo la pertinente acción inspectora, mediante el levantamiento de las correspondientes actas por falta de afiliación y de cotización. Esta afirmación, en efecto, aparte de corroborar una vez más el conocimiento de la situación por parte de repetidos órganos directivos del Ministerio de Cultura, no puede ser compartida, desde el momento en que el cumplimiento de la obligación de cotizar no requiere la previa actuación de los órganos de inspección competentes, de modo que la Administración debió cumplir la repetida obligación, en lugar de remitir a la interesada a dichos órganos.

En resumen, de las actuaciones practicadas con ocasión de esta queja quedaba demostrado que por dos órganos directivos del Ministerio de Cultura era conocida la situación anómala en la que se encontraba la interesada a efectos de su afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social. Sin embargo, estos órganos directivos, en lugar de realizar las actuaciones precisas para cumplir la citada obligación, que nace ex lege (artículos 12, 13, 15, 64, 67, 68 y 70 de la Ley General de la Seguridad Social), se mantuvieron en una situación de inactividad, llegándose, por el

transcurso del tiempo, a la prescripción de la obligación del pago de las cotizaciones, en la que, con posterioridad, se ampara la misma administración inactiva.

A la vista de todo lo anterior, se dirigió a la Subsecretaría del Ministerio de Cultura un recordatorio del deber legal de afiliar y dar de alta en el régimen del sistema de Seguridad Social que corresponda, y de cotizar por los trabajadores al servicio de dicho ministerio. A este recordatorio se acompañaba la advertencia de abstenerse en el futuro de incurrir en situaciones de pasividad que pudieran dar lugar a la elusión del cumplimiento de las obligaciones que se derivan de lo determinado en las leyes (queja 8509913).

8.2. *Cotización y recaudación de cuotas*

8.2.1. *Cotización*

En el informe correspondiente al año 1991, se hacía referencia a la queja planteada por una asociación profesional de agricultores, en la que se cuestionaba la cotización por jornadas teóricas al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

A la vista de las alegaciones formuladas, se solicitó informe de la Secretaría General para la Seguridad Social, realizando al efecto una serie de consideraciones sobre la normativa aplicable en dicha materia, en el sentido de ir sustituyendo de forma gradual dicho sistema por el de jornadas realmente trabajadas.

En la contestación dada por la citada Secretaría General, independientemente de hacer hincapié en la evolución experimentada en la cotización por jornadas teóricas, la cual prácticamente se encontraba congelada, se señalaba que en el marco de los acuerdos suscritos, en su momento, entre el Gobierno de la Nación y las centrales sindicales, se había constituido un grupo de trabajo para el estudio y el análisis del Régimen Especial Agrario.

En fecha 11 de marzo de 1993, el citado órgano directivo informó que en el Consejo de Ministros del día 5 de dicho mes se había acordado la remisión al Consejo Económico y Social, para su posterior tramitación parlamentaria, de un proyecto de ley en el que se incluye la supresión de la cotización por jornadas teóricas, al mismo tiempo que se modifican otros aspectos de financiación del repetido régimen especial.

Debe significarse, no obstante, que en la Ley 2 1/1993, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1994, se sigue manteniendo la cotización por jornadas teóricas (queja 9119188).

8.2.2. *Recaudación de cuotas*

En el informe de esta institución a las Cortes Generales correspondiente al año 1992, se recogió la recomendación dirigida a la Tesorería General de la Seguridad Social, en relación con diversas quejas en las que los interesados mostraban su disconformidad con requerimientos del pago de cuotas al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y, en menor medida, al Régimen Especial de Empleados del Hogar. La reclamación de dichas cotizaciones está motivada por el hecho de que las personas afectadas no han comunicado, en tiempo y con las formalidades establecidas, la baja en los regímenes especiales mencionados. En la citada recomendación, se propugnaba que, mediante el procedimiento que resultara más apropiado, se facilitara información a los trabajadores que formalizasen su alta en el primero de los regímenes especiales

antes indicados, así como a los que ya se encontraran en dicha situación, acerca de la obligación de comunicar la baja al cesar en la actividad que dió lugar a la inclusión en el campo de aplicación del citado régimen. Igualmente, se recomendaba la adopción de las medidas necesarias para que el control de la recaudación se realizara con una mayor celeridad, lo que implicaría la comprobación del incumplimiento de la presentación de la baja por parte de los trabajadores que ya hubieran cesado en su actividad, con lo que se les causarían menores perjuicios económicos, puesto que la formulación del requerimiento inicial del pago de cuotas se venía efectuando con un excesivo retraso.

Esta recomendación fue aceptada por la Tesorería General de la Seguridad Social, la cual señaló en su contestación que se estaban elaborando unos folletos divulgativos, en los que se resaltarían las consecuencias derivadas de la falta de comunicación, en tiempo, de la baja en el repetido Régimen Especial.

En lo que atañe al segundo de los aspectos indicados, se manifestaba que los períodos de tiempo en que se efectuaba el control de la recaudación se habían reducido considerablemente, puesto que en 1992 se estaban emitiendo, con carácter general, requerimientos del pago de cuotas por el periodo comprendido hasta el mes de diciembre de 1991, existiendo el propósito de que dicho tiempo se redujera progresivamente.

Pese a ello, se siguen recibiendo quejas sobre este asunto, de modo que, al parecer, las medidas citadas no han producido los efectos esperados, lo que ha aconsejado dirigir a la Secretaría General para la Seguridad Social una nueva recomendación encaminada a que, manteniendo la obligatoriedad de comunicar la baja, se modifique la normativa aplicable, para que la obligación de cotizar se extinga el último día del mes natural en que dejen de concurrir en la persona de que se trate los requisitos determinantes de su inclusión en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, arbitrando los medios de prueba suficientes para acreditar el cese efectivo de la actividad. Se ha recomendado asimismo que se valore la posible extensión del contenido de esta modificación al Régimen Especial de Empleados del Hogar.

Para la formulación de esta recomendación se partía de la base de que la exigencia de la presentación del parte de baja es una obligación de carácter administrativo, con efectos meramente declarativos de la extinción de la relación jurídica de Seguridad Social, la cual está basada en el ejercicio de una actividad que dé lugar a la inclusión en el campo de aplicación del régimen de que se trate. Sin embargo, la normativa vigente relaciona íntimamente la comunicación de la baja y la obligación de cotizar, ya que, aunque se haya producido el cese de la actividad, la citada obligación no se extingue hasta tanto se produzca la comunicación en regla de la baja. De este modo, el incumplimiento de la obligación administrativa prima sobre el elemento sustantivo de la relación jurídica, que se fundamenta en el ejercicio efectivo de la actividad laboral, pudiendo producir graves perjuicios económicos si los requerimientos de cuotas se realizan con una demora excesiva.

De otra parte, la falta de comunicación de la baja, en tiempo y forma, está tipificada en el artículo 13 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, como infracción leve sancionada con la multa correspondiente, por lo que, a través de dos vías administrativas distintas, se estarían exigiendo responsabilidades de naturaleza pecuniaria por la falta de cumplimiento de un requisito formal, una vez producido el cese en el ejercicio de la actividad correspondiente.

Con anterioridad a la modificación efectuada por el Real Decreto 497/1986, de 10 de febrero, la obligación de cotizar se mantenía durante el período en que concurrieran en el trabajador las condiciones determinantes de su inclusión en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, extinguiéndose el último día del mes en que las mismas

dejaran de concurrir. En consecuencia, la exigencia de la cotización se encontraba directamente relacionada con el ejercicio de la actividad y, por tanto, vinculada al aspecto sustantivo de la relación jurídica establecida.

Por último, es preciso tener en cuenta que, en muchos casos, los interesados, al dejar de realizar la actividad por cuenta propia, han iniciado otra, por la que han causado nueva alta en el Régimen de que se trate, produciéndose una doble cotización, sin que la correspondiente al período de retraso en la presentación de la baja surta efectos para las prestaciones.

De la contestación remitida por la Administración, ya en el año 1994, se infiere la aceptación de la recomendación formulada. No obstante, dado que en dicha contestación se anuncia el propósito de realizar una modificación normativa, este asunto será objeto de un tratamiento más extenso en el próximo informe anual de esta institución (queja 9321868).

En esta misma materia de recaudación de cuotas, puede dejarse constancia de las distintas actuaciones seguidas con motivo de una queja formulada en el año 1988, en la que el interesado ponía de manifiesto las múltiples gestiones realizadas ante la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Madrid, al objeto de que en los boletines de cotización al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, que se le venían remitiendo todos los años, se consignara de forma completa su primer apellido.

En tal sentido, había dirigido escritos a la mencionada Dirección Provincial, sin que se diera una solución satisfactoria a su pretensión, por cuanto que se le seguían remitiendo los boletines mecanizados de cotización sin que apareciese de forma completa su primer apellido.

Teniendo en cuenta las alegaciones del interesado y las circunstancias concurrentes en el caso, se solicitó informe de la citada Dirección Provincial, la cual, en su contestación, ponía de manifiesto que la indicada anomalía había sido subsanada, al haberse remitido al interesado nuevos boletines, confeccionados manualmente, en los que aparecían su nombre y apellidos completos.

Sin embargo, en los años siguientes, el reclamante ha dirigido nuevos escritos a esta institución, señalando que la cuestión inicialmente planteada no había sido definitivamente resuelta, ya que se le seguían remitiendo los boletines de forma incorrecta, al omitirse parte de su primer apellido.

A la vista de dicha circunstancia, se realizaron nuevas actuaciones ante el repetido órgano provincial de la Tesorería General, que, en un nuevo informe, señalaba que la impresión incompleta del primer apellido del interesado era debida a la limitación de posiciones del campo establecido en el fichero informático, lo que impedía hacer figurar los datos personales en toda su extensión, por lo que se procedería a su subsanación.

En una comunicación posterior, se ha informado que se ha implantado un nuevo sistema informático, al que se han incorporado los datos y archivos del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, ampliándose el número de caracteres, lo que permite imprimir de forma completa el primer apellido del interesado. De esta forma, tras insistir en este asunto desde el año 1988, se ha dado una solución definitiva a la cuestión suscitada por el reclamante (queja 8802474).

Pudo asimismo solucionarse el caso expuesto en una queja, en la que el reclamante señalaba que, desde hacía más de diez años, se enviaban a su domicilio los boletines de cotización del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos correspondientes a un hermano suyo, que nunca había habitado en ese domicilio. Añadía que, pese a haber devuelto reiteradamente los citados boletines a la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Madrid y aunque había puesto repetidamente la citada circunstancia en conocimiento de la misma, sus

gestiones, después de los indicados diez años, seguían resultando infructuosas, ya que continuaba recibiendo los boletines.

Acerca de este asunto, la mencionada Dirección Provincial informó que la remisión de los boletines a un domicilio que no correspondía era debida a un error cometido al procesar los datos del parte de alta, por lo que se procedió a corregir el citado error (queja 9213085).

También se han recibido varias quejas en las que los interesados mostraban su disconformidad con los procedimientos recaudatorios seguidos por algunas direcciones provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social, al exigirles la cotización, fundamentalmente a los Regímenes Especiales de Trabajadores Autónomos y de Empleados del Hogar, por periodos posteriores a la presentación del parte de baja.

Realizadas las correspondientes actuaciones ante la Tesorería General de la Seguridad Social, se ha puesto de manifiesto la improcedencia de algunas de las cuotas reclamadas, por lo que se han anulado los requerimientos del pago de cuotas y las certificaciones de descubierto emitidos (quejas 9212318, 9212723 y 9312583).

En esta misma materia se han realizado asimismo actuaciones respecto de un caso, cuya solución presentaba alguna dificultad por razones formales. Más en concreto, se trataba de un alta de oficio en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, como consecuencia de una actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, con la consiguiente liquidación de cuotas.

Tras seguirse el procedimiento correspondiente, la interesada interpuso reclamación económico-administrativa, que fue resuelta por acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía en fecha 27 de febrero de 1992. Sin embargo, se observaba una contradicción entre los fundamentos de la resolución, donde se aseveraba que el acta levantada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social no había acreditado la realización de la actividad con carácter habitual, y el fallo de la misma, que confirmaba el acto administrativo objeto de la impugnación, por considerarlo conforme a Derecho.

En el informe emitido al respecto por el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía se reconocía la existencia de la contradicción apreciada, que se atribuía a un error informático. Se señalaban, no obstante, las dificultades para la rectificación de la anomalía, atendida la doctrina establecida sobre los errores materiales o de hecho en las sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1989 y de 29 de marzo de 1989. Se añadía, no obstante, que la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Almería estaría dispuesta a la anulación de la reclamación, pero a esta solución se opondría el hecho de que la interesada había abonado en enero de 1992, es decir, un mes antes al de la fecha de la resolución dictada por el Tribunal Económico-Administrativo, el importe de las cuotas reclamadas. Se finalizaba indicando que, por ello, la única solución viable sería presentar una solicitud de devolución de cuotas a la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social.

Se comunicó, en consecuencia, la contestación recibida a la interesada, indicando que procediera en la forma en que en la misma se indicaba, sin perjuicio de reiterar su queja ante esta institución si se produjera alguna dificultad en el expediente de devolución de cuotas (queja 9218314).

Se actuó, de otra parte, en un caso relativo a unos requerimientos del pago de cuotas al Régimen Especial de Empleados del Hogar, por descubiertos en la cotización correspondiente a los años 1984, 1985 y 1986, respecto de los cuales expresaba el promotor de una queja su disconformidad, alegando que la empleada por la que se reclamaban las cuotas había prestado servicios en su domicilio durante siete meses del año 1981 y había cesado en el mes de septiembre de dicho año. Añadía el reclamante que había presentado en su momento el

correspondiente parte de baja en el modelo establecido al efecto, aunque no obraba en su poder el documento acreditativo del cumplimiento de este trámite.

Solicitado informe a la Tesorería General de la Seguridad Social, ésta comunicó que no existía constancia de que hubiera sido presentada la baja de la trabajadora en el mes de septiembre de 1981, la cual fue cumplimentada, como consecuencia de la notificación de una providencia de embargo, en fecha 10 de mayo de 1990, por lo que la Dirección Provincial de Sevilla había desestimado las reclamaciones formuladas por el promotor de la queja, considerando al respecto que, de acuerdo con el artículo 1214 del Código Civil y la doctrina jurisprudencial, la carga de la prueba de la presentación de la baja correspondía al interesado, puesto que, por parte de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, se había acreditado la existencia del alta en el Régimen Especial de Empleados del Hogar.

A la vista de los hechos expuestos, se sugirió a la Tesorería General de la Seguridad Social que se retrotrayeran los efectos de la baja al 1 de septiembre de 1981 y, en consecuencia, que se anulasen los requerimientos formulados. A tal fin, se señalaba que, de acuerdo con la normativa vigente, la obligación de conservar el documento de baja tan solo se extiende por un plazo de cinco años, período ampliamente superado en el caso presente. De otra parte, el interesado aportaba como prueba una declaración de la empleada, en la que confirmaba que había cesado en la actividad en fecha 1 de septiembre de 1981, con ocasión de haber contraído matrimonio, añadiendo, a este respecto, que fue incluida como beneficiaria en el documento de asistencia sanitaria del que era titular su esposo. Y, por último, se entendía que la carga de la prueba acreditativa de la falta de presentación del documento de baja correspondía a la administración, ya que, precisamente por no estar obligado el interesado a conservar el citado documento una vez transcurridos cinco años, no resultaba posible que realizara la actividad probatoria que le era exigida por la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social. En tal sentido, y en virtud del principio de oficialidad de la prueba, se deberían haber observado las previsiones contenidas en los artículos 88 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

Esta sugerencia fue aceptada por la Tesorería General de la Seguridad Social, impartiéndose instrucciones a la Dirección Provincial de Sevilla para la iniciación de oficio del correspondiente procedimiento revisorio (queja 9201792).

También obtuvo una solución satisfactoria el problema expuesto en otra queja, relativa a una solicitud de devolución de cuotas que fue resuelta favorablemente por la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Málaga, ordenándose la transferencia del pago de la cantidad correspondiente el 14 de enero de 1992. No obstante, la interesada no había percibido la cantidad que debía ser devuelta, a causa de un error cometido por la entidad financiera que había de hacer el pago, la cual realizó la transferencia a otra entidad bancaria que no correspondía, al aplicar unas claves incorrectas. Habiendo resultado infructuosas, hasta la formulación de la queja, las gestiones realizadas para resolver el problema, pudo corregirse, tras la intervención de esta institución, el error cometido, realizándose la correspondiente transferencia a la cuenta bancaria de la interesada (queja 9303125).

Por último, la intervención de esta institución permitió asimismo que un trabajador pudiera percibir el importe correspondiente a la bonificación de las cuotas al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, que le eran adeudadas por el Instituto Nacional de Empleo y que correspondían a diversos períodos de los años 1990 a 1992 (queja 9205390).

8.3. *Prestaciones económicas*

8.3.1. *Reconocimiento recíproco de cuotas*

Sobre esta materia cabe destacar una queja, en la que el interesado señalaba que desde 1958 hasta 1979 había efectuado cotizaciones al Régimen General de la Seguridad Social, en virtud de los trabajos realizados por cuenta ajena en varias empresas, pasando en el último año indicado a integrarse en la plantilla de la Diputación Foral de Navarra, y prestando servicios en distintos centros sanitarios dependientes de la misma, por lo que realizaba las correspondientes cotizaciones al régimen de previsión social establecido para el personal de la citada Diputación Foral.

La cuestión básica suscitada en la queja era que, a pesar de acreditar treinta y cinco años de cotización a la Seguridad Social, no le serían computados los mismos, al no estar establecido el reconocimiento recíproco de cuotas entre el sistema de la Seguridad Social y la Caja de Jubilaciones y Pensiones de los Empleados de la Diputación Foral, lo que podría ocasionarle dificultades para alcanzar derecho a la pensión de jubilación y, en su caso, perjuicios económicos en lo que se refiere a la determinación de la cuantía de la misma.

Solicitado informe a la Consejería de la Presidencia del Gobierno de Navarra, ésta, entre otras cuestiones, resaltó el hecho de que, en virtud del régimen foral, existía un sistema específico de derechos pasivos para sus funcionarios, el cual se concretaba en la existencia de una Caja de Jubilaciones y Pensiones de los Empleados de la Diputación Foral, en la que se encuentran incluidos obligatoriamente los funcionarios que prestan servicios al Gobierno de Navarra. De acuerdo con las normas de funcionamiento de dicha entidad, solamente se tienen en cuenta, a efectos de causar derecho a las pensiones, las cotizaciones realizadas a la misma, sin que esté previsto el cómputo recíproco con las que se hubiesen podido efectuar a los distintos regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social y el de Clases Pasivas del Estado.

Al mismo tiempo, también se indicaba que, entre la Administración de la Comunidad Foral y la representación sindical de los funcionarios, se había acordado la necesidad de que se aprobara la normativa necesaria para que se estableciera el cómputo recíproco de cotizaciones, para lo cual se tendría que iniciar el correspondiente proceso negociador con la administración de la Seguridad Social. En tal sentido, se manifestaba que por la Consejería de Presidencia se habían remitido sendos escritos a los Ministerios de Administraciones Públicas y de Trabajo y Seguridad Social, poniendo de manifiesto el interés del Gobierno de Navarra de iniciar un proceso negociador para alcanzar el objetivo de establecer el mencionado cómputo recíproco de cotizaciones entre ambos sistemas, teniendo en cuenta que en dicha materia ya se había aprobado el Real Decreto 691/1991, de 12 de abril, sin que, en el momento de la emisión del informe, se hubiera recibido la respuesta de dichos Ministerios.

A la vista de ello, y teniendo en cuenta la previsión contenida en la disposición adicional del citado Real Decreto, se solicitaron por esta institución sendos informes a la Secretaría de Estado para la Administración Pública y a la Secretaría General para la Seguridad Social, al objeto de conocer su criterio sobre la citada cuestión y las posibles soluciones (queja 9313277).

8.3.2. *Validez, a efectos de las prestaciones, de las cuotas abonadas extemporáneamente al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos*

En su día, fueron muy numerosos los trabajadores autónomos que se dirigieron a esta institución en torno a la falta de cómputo, a efectos de las prestaciones, de las cuotas abonadas al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, con posterioridad a la formalización del alta en el citado régimen, y correspondientes a períodos anteriores a dicha formalización.

Tal y como se señaló en el informe correspondiente al año 1987, esta institución formuló, en el mes de marzo de dicho año, una recomendación, dirigida a que se modificase la normativa vigente en esta materia, en el sentido de considerar computables, a efectos de las prestaciones, las citadas cuotas abonadas en forma extemporánea o, en caso contrario, a fin de que se adoptaran las medidas necesarias para la devolución de las cuotas ingresadas y no computables. Esta recomendación no fue aceptada por la Administración.

Con posterioridad, el Tribunal Constitucional, en sentencia 189/1987, de 24 de noviembre, al examinar un recurso de amparo, que fue desestimado, realizó, en el último de los fundamentos de derecho, una serie de consideraciones en torno a la excesiva severidad del precepto aplicable y a su carácter discutible, apuntando la posibilidad de que pudiera combatirse el fraude con medidas menos severas, para permitir así dar una imagen de la Seguridad Social más alejada de una primordial preocupación recaudatoria.

A la vista de las consideraciones contenidas en este fundamento jurídico, así como ante el contenido de los votos particulares formulados, se solicitó por parte de esta institución un nuevo informe sobre la conveniencia de modificar la regulación aplicable. Habiendo manifestado la Administración su criterio adverso a la modificación recomendada, en el informe del año 1989, esta institución insistió en que las consideraciones recogidas en el fundamento jurídico 10.0 de la sentencia del Tribunal Constitucional 189/1987, de 24 de noviembre, constituían una inequívoca invitación a sustituir la norma reglamentaria que regulaba esta materia por otra más adecuada y de menor severidad.

Así las cosas, la disposición adicional décima de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo, ha venido a dar validez, a efectos de las prestaciones, a las cuotas anteriores a la formalización del alta en el Régimen de Trabajadores Autónomos. En efecto, conforme a lo previsto en esta disposición, en el caso de que se reúnan los requisitos para estar incluido en el citado régimen y no se hubiera solicitado el alta, las cotizaciones correspondientes a períodos anteriores a la formalización de aquella producirán efectos respecto de las prestaciones, una vez que hayan sido ingresadas con los recargos que procedan. Estas cotizaciones, sin perjuicio de las sanciones que se apliquen por su ingreso fuera de plazo, darán lugar al devengo de intereses, exigibles desde el momento en que debieron ser ingresadas y conforme al tipo de interés legal del dinero vigente en el momento del abono.

Por consiguiente, el contenido de la recomendación efectuada en el año 1987 por esta institución y que en aquel momento no fue aceptada por la Administración, así como el espíritu de las consideraciones recogidas en el fundamento jurídico 10.0 de la sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de noviembre de 1987, han quedado plasmados, seis años más tarde, en la disposición adicional décima de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre.

8.3.3. *Pensiones de jubilación*

Como en años anteriores, se han recibido quejas sobre la denegación del derecho a las pensiones del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (S.O.V.I.), en las que ha podido detectarse la inaplicación de lo dispuesto por la Ley de 26 de diciembre de 1958. A este respecto, puede

traerse a colación el caso de una persona que había prestado servicios en la Fiscalía Superior de Tasas desde el 17 de julio de 1943 hasta el 5 de marzo de 1953, circunstancia que, según parecía desprenderse de la documentación que aportaba la reclamante, constaba en el expediente seguido en su día ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Valladolid.

En un primer informe, el Instituto Nacional de la Seguridad Social alegaba que la interesada no acreditó en su día fehacientemente la prestación de servicios al Estado u organismo comprendido en la Ley de 26 de diciembre de 1958. Aportada con posterioridad por la reclamante la correspondiente certificación, se revisó de oficio el expediente, reconociéndose el derecho a la pensión de jubilación del S.O.V.I. con efectos desde 1 de diciembre de 1991.

Disconforme esta institución con la fecha de efectos de la pensión, por cuanto la interesada había formulado por vez primera su solicitud de pensión en el año 1989, se dirigió un nuevo escrito al Instituto Nacional de la Seguridad Social, comunicándose por esta entidad gestora que se había revisado la fecha de efectos económicos de la pensión reconocida, fijándolos en 1 de julio de 1989, con abono de 976.860 pesetas en concepto de diferencias (queja 9214302).

Con independencia de lo anterior, puede hacerse alusión a una queja, en la que se relataba la falta de percepción del complemento por cónyuge a cargo de una pensión de jubilación del Régimen Especial Agrario, informando el Instituto Nacional de la Seguridad Social que se reconocía el mismo con efectos de 22 de marzo de 1992. Atendiendo, no obstante, a que en la documentación aportada por el interesado obraba copia de la solicitud efectuada en octubre de 1990, se solicitó un nuevo informe, indicando dicha entidad que se procedía de forma inmediata a efectuar la liquidación que por el citado complemento correspondía percibir al reclamante, durante el periodo comprendido entre el 15 de julio de 1990 y el 21 de marzo de 1992 (queja 9213145).

8.3.4. *Prestaciones de invalidez*

En el informe correspondiente al año 1992, se señalaba que la recomendación dirigida a la Secretaría General para la Seguridad Social, acerca de la acomodación de la práctica administrativa a la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1991, sobre la declaración en situación de invalidez permanente del trabajador autónomo que agote sin alta médica la incapacidad laboral transitoria, se encontraba pendiente de que se adoptase una decisión definitiva.

Adoptada dicha decisión, las actuaciones seguidas con motivo de esta recomendación finalizaron al dictarse, el 9 de junio de 1993, una resolución por la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social, en la que se contempla la obligación de la entidad gestora de reconocer la invalidez permanente, en el grado que corresponda, al trabajador autónomo que agote, sin alta médica, el período máximo de percepción del subsidio de incapacidad laboral transitoria (queja 9118829).

Recogida asimismo en el informe del año 1992 la recomendación relativa a la modificación del criterio aplicado a las revisiones de grado de invalidez contributiva para acomodarlo al más equitativo previsto para la invalidez no contributiva, es menester significar que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en respuesta a la misma, ha comunicado que «aunque no faltan argumentos que permitan mantener un apoyo razonable a la diferencia de tratamiento existente en la normativa actual en cuanto al comienzo de los efectos de las revisiones de grado de la invalidez contributiva y la no contributiva ...», es cierto que una modificación normativa en el sentido de la recomendación, dando el mismo tratamiento a los dos supuestos antes mencionados,

pondría fin a una situación que no puede calificarse de óptima, en lo que se refiere a las revisiones de grado de invalidez contributiva, al eliminar, como acertadamente se argumenta desde esa institución, «el perjuicio que para los ciudadanos pudiera derivarse de la eventual tardanza en la tramitación de los expedientes de revisión de grado». Pese a ello, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social señala que esos mismos perjuicios se dan también en el momento del reconocimiento inicial de la pensión de invalidez, puesto que tan solo en casos excepcionales los efectos económicos se conectan con la fecha de solicitud, de modo que efectuar una modificación con alcance limitado a las revisiones de grado podría introducir un nuevo elemento de incoherencia, al tratar de modo diferente las fechas de reconocimiento y de la posterior revisión de la invalidez. De ahí que la hipotética modificación habría de abarcar, según el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, los criterios vigentes sobre la determinación del hecho causante de la invalidez contributiva. Bajo esta premisa, el repetido ministerio señala que la medida habría de originar un incremento en el gasto de la Seguridad Social que debería ser cuantificado y que adquiriría proporciones considerables en la eventualidad de modificar también la efectividad de los reconocimientos iniciales de la invalidez contributiva.

Sentado lo anterior, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social finaliza indicando que «sin que exista en principio un desacuerdo de este Ministerio con las razones de indudable peso aducidas para la reforma normativa propuesta en la recomendación, una valoración de la cuantificación económica de la medida, las posibilidades de financiación y las prioridades en la utilización de los recursos financieros, impiden por el momento abordar la reforma aludida» (queja 9114808).

También se recogió en el informe correspondiente al año 1992 una referencia a la recomendación dirigida al Instituto Nacional de la Seguridad Social sobre la modificación del criterio aplicado al complemento establecido por el artículo 2 del Decreto 1328/1963, de 5 de junio, a fin de que fuera sustituido por un nuevo criterio, consistente en considerar aplicables a este complemento las normas sobre revalorización e importe mínimo relativas a la gran invalidez, al tiempo que se formuló una sugerencia para que se procediera a la revalorización del complemento reconocido al promotor de la queja, con la consiguiente regularización de los efectos económicos.

Esta recomendación fue aceptada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, tras consultar a la Dirección General de Ordenación Territorial y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social. Para su puesta en práctica se dictó, por dicha entidad gestora, la Circular 11/1993, de 1 de julio (queja 9021307).

Se ha planteado, de otro lado, el problema relativo al criterio seguido por la legislación vigente para fijar el importe del incremento por gran invalidez. En efecto, la finalidad de este incremento consiste en pagar a la persona que atienda al gran inválido, de modo que, atendiendo a esta finalidad, el importe de este complemento no habría de consistir, como acaece en la actualidad, en un porcentaje de la pensión de incapacidad permanente absoluta percibida por el interesado y, consiguientemente, en una cantidad variable en función de la cuantía de cada pensión, sino que debería, por el contrario, establecerse en una cantidad fija y uniforme para todos los grandes inválidos, ya que la necesidad de ayuda es igual en todos los casos.

En relación con ello, es menester recordar que ya en el Libro Blanco de la Seguridad Social, del año 1977, se indicaba que «dada la finalidad que se atribuye al citado incremento, se considera que la cuantía del incremento no debe depender de la que tenga la pensión», señalándose asimismo que dicha cuantía «debería ser en todo caso la que corresponde en cada momento al salario mínimo interprofesional».

Más tarde, en el documento base sobre reforma de la Seguridad Social para la Comisión Tripartita del Acuerdo Económico y Social, del año 1985, se hacía alusión a la inadecuación del complemento citado, al fijarse en un porcentaje de la base reguladora, indicándose al respecto que «teniendo en cuenta la finalidad de tal complemento y su naturaleza (no sustitutivo de rentas), carece de sentido que para cubrir una necesidad igual se otorguen suplementos diferenciados», y señalándose que «esta necesidad de asistencia es común e igual para todas las personas que la necesitan, por lo que parece más adecuado, en tanto subsista como prestación económica, una protección para todas ellas de carácter uniforme».

Por su parte, la doctrina concuerda en criticar la técnica diferencial a que se acude para fijar el importe del incremento.

Respecto de este asunto, la Secretaría General para la Seguridad Social ha sostenido que la referencia contenida en el documento base antes citado se integra en un conjunto de medidas de reordenación del marco de la protección a la invalidez dentro del sistema de Seguridad Social, por lo que no puede considerarse este aspecto de forma separada, sino en el conjunto de dicha reordenación, circunstancia que vendría corroborada por la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, que, al implantar la modalidad no contributiva de la pensión de invalidez, se decanta por establecer un complemento equivalente al 50 por 100 del importe de la pensión, manteniendo, por tanto, el complemento como parte integrante de la pensión de invalidez, en lugar de configurarlo en forma separada. Por ello, la Secretaría General para la Seguridad Social estimaba que, si bien el criterio expuesto es coincidente con los previstos para la reforma de esta prestación, no procede dar a esta cuestión un tratamiento separado y aislado, sino que debe plantearse en el marco de la reordenación global de la protección a la invalidez. De otra parte, la inaplicación del tope máximo de la cuantía de las pensiones al incremento del 50 por 100 de las pensiones de gran invalidez constituiría un primer paso que refuerza el carácter específico del incremento.

Por último, en el criterio de la Secretaría General para la Seguridad Social, el sistema actualmente seguido para fijar la cuantía del incremento no implicaría la vulneración del artículo 14 de la Constitución, que se derivaría de una protección distinta a supuestos idénticos. Invoca, en este sentido, el citado órgano directivo el hecho de que las distintas cuantías del complemento son consecuencia de las diferentes situaciones de los sujetos afectados por la norma con anterioridad a la declaración de invalidez (distintas actividades, rentas, bases de cotización), así como el prevalente carácter contributivo de la modalidad prestacional analizada. Añade, asimismo, dicha Secretaría General la referencia a la amplia opción del legislador para contemplar, en el ejercicio de su potestad, una pluralidad de situaciones jurídicas diversas y regularlas de manera diferente, así como la circunstancia de que la evolución del sistema de Seguridad Social hacia modelos que contemplen la protección de las situaciones de necesidad con abstracción de sus causas no desautoriza, tal y como ha declarado el Tribunal Constitucional (Auto 573/1986, de 2 de julio) un modelo que descanse aún en gran parte sobre la consideración de las contingencias, de los eventos dañosos que pueden originar la protección que se dispense.

Pese a ello, esta institución considera que la finalidad específica de esta prestación, consistente en compensar el exceso de gastos derivado de la atención que precisa el gran inválido para realizar los actos esenciales de la vida es un dato fundamental que debe repercutir directamente en el criterio que se siga para fijar el importe de la prestación. El artículo 136.4 de la Ley General de la Seguridad Social declara en forma expresa que el destino de la prestación es la remuneración de la persona que preste la asistencia, de modo que si se toma en cuenta dicha finalidad privativa y específica, carece de razón de ser que el importe de aquella varíe en función de la cuantía de la pensión de incapacidad permanente absoluta que el beneficiario tenga

reconocida. Por todo ello, se impondría la sustitución del criterio seguido por la legislación vigente, a fin de que el mismo sea concordante con la finalidad atribuida, por la misma letra de la Ley General de la Seguridad Social, a la prestación que se analiza (queja 9117922).

También se ha planteado en otras quejas, la posible inexigibilidad de los plazos establecidos para la revisión de los grados de invalidez, de acuerdo con lo previsto al respecto en los artículos 19 del Decreto 3 158/1966, de 23 de diciembre y 38 de la Orden de 15 de abril de 1969.

A tal respecto, en una de estas quejas se invocaban varias sentencias del Tribunal Supremo, y, en especial, las de 24 de julio y 26 de septiembre de 1991, en las que se determinaba que el plazo de dos años para solicitar la revisión, establecido en dichos artículos, se encontraba derogado, en virtud de la disposición final del Real Decreto 1071/1984, de 23 de mayo, por el que se modifican diversos aspectos en la normativa vigente en materia de invalidez permanente en la Seguridad Social.

Además de la cuestión básica señalada, el interesado mostraba su disconformidad con las actuaciones seguidas por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Madrid, al no haber dado el trámite procedente a la solicitud de revisión de grado formulada.

El Instituto Nacional de la Seguridad Social, en el informe emitido al respecto, detallaba las circunstancias concretas relacionadas con el reconocimiento de la pensión de invalidez permanente total del interesado, y comunicaba que se habían dado instrucciones a la Dirección Provincial afectada para que se subsanara el defecto formal observado en la falta de tramitación de las solicitudes de revisión de grado, dictándose las correspondientes resoluciones.

Respecto de la cuestión básica objeto de la queja, se significaba que no se había producido la adaptación a la doctrina sentada en las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, en recursos de casación para unificación de doctrina, hasta tanto se determinara, por parte de la Secretaría General para la Seguridad Social, el criterio a seguir.

Ante ello, se prosiguieron las actuaciones ante la mencionada Secretaría General, que, en su informe, y entre otras consideraciones, resaltaba, como cuestión previa, que la inexigibilidad del plazo para instar la revisión del grado de incapacidad se encontraría más acorde con lo previsto en el artículo 145.1 de la Ley General de la Seguridad Social, en el que se prevé la posibilidad de revisión en todo tiempo y sin límite inicial, participando en tal sentido del criterio sostenido por esta institución.

Igualmente, se afirmaba que se habría de entender consolidada la doctrina mantenida por el Tribunal Supremo, al haber sido reiterada en varias sentencias dictadas en recursos de casación para la unificación de doctrina.

En lo que se refiere a la adopción de medidas definitivas sobre la cuestión de fondo suscitada en la queja, se informaba que estaba en fase de elaboración un proyecto de disposición, en coordinación con el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en materia de valoración y reconocimiento de las prestaciones económicas por invalidez permanente, en el que se establece el criterio de que en las resoluciones dictadas por la correspondiente Dirección Provincial de la indicada entidad gestora se determinará expresamente el plazo a partir del cual se producirá la revisión. Dicha regla únicamente tendría dos excepciones: si el interesado realizara actividades por cuenta ajena o propia, en cuyo caso la entidad podrá iniciar procedimiento revisorio, o si la revisión es causada por error en el diagnóstico, la cual podrá instarse en cualquier momento (quejas 9203272 y 9215433).

De otra parte, a raíz de la recepción de una queja, se solicitó informe al Instituto Nacional de la Seguridad Social sobre la aplicación de la disposición adicional decimotercera del Real Decreto 9/1991, de 11 de enero, que suprimió el requisito de edad establecido para acceder a la pensión de incapacidad permanente total en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, a

aquellos supuestos en que el hecho causante se hubiera producido con anterioridad a la entrada en vigor de dicha disposición.

Habiéndose pronunciado dicha entidad gestora en sentido negativo, se solicitó un nuevo informe a la misma, por cuanto el Tribunal Supremo, en fecha 14 de julio de 1992, dictó sentencia, recaída en recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por el repetido Instituto, en cuyo fundamento de derecho segundo, al tratar del alcance temporal de la supresión del requisito de edad, si bien argumenta que no son pensionables las situaciones de incapacidad permanente total anteriores a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto 9/1991, es decir, al 16 de enero de 1991, no obstante, añadía que el efecto «pro futuro» de la eliminación de dicho requisito no debe limitarse, de acuerdo con una interpretación conforme a la equidad, a las incapacidades originadas después de la indicada fecha, sino también extenderse a las surgidas antes de la misma y que mantuvieran su efecto invalidante después de ella.

Nada indica, en efecto, en la redacción de la disposición adicional decimotercera del Real Decreto 9/1991 que la supresión del requisito de edad no tenga efecto inmediato para los inválidos permanentes que no hayan podido causar pensión por ser menores de cuarenta y cinco años. Esta eficacia inmediata de la supresión del requisito de edad se corresponde, además, « a sensu contrario», con la regla de derecho intertemporal de la «prestación causada», que establece la disposición adicional primera de la Ley General de la Seguridad Social: si no había derecho a prestación de invalidez total para los autónomos menores de cuarenta y cinco años, mal puede invocarse la regla de la fecha de origen o causa de la prestación, para excluir a tales trabajadores del derecho a la pensión solicitada. A mayor abundamiento, no parece justo mantener la vigencia del artículo 37 del Decreto 2530/1970, que privaría por siempre, o hasta que cumplieran cuarenta y cinco años, del derecho a prestación a inválidos permanentes totales que han venido cotizando en similar medida que los trabajadores del Régimen General y que los propios autónomos, a partir de la entrada en vigor del repetido Decreto 9/1991.

Recibido el informe solicitado, y atendiendo a que en el mismo se indicaba que por el momento no se había dictado instrucción alguna para acomodar la actuación administrativa a la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 1992, por estimarse conveniente esperar a que se consolidara la doctrina antes de modificar el criterio administrativo, se finalizaron las actuaciones, sin perjuicio de comunicar a la referida entidad gestora que, en caso de dictarse nuevas sentencias que corroboraran el criterio de esta institución, se procedería a reabrir el expediente (queja 9122214).

También puede dejarse noticia de la modificación introducida por la disposición adicional undécima del Real Decreto 2319/1993, de 29 de diciembre, en el Régimen Especial de Empleados del Hogar, conforme a la cual, en la línea de la homogeneización de la acción protectora de los regímenes especiales con la del Régimen General, recomendada en su día por esta institución, no exigirá periodo previo de cotización alguno para el acceso a las pensiones de invalidez derivada de accidente, cuando el trabajador se encuentre en alta o en situación asimilada a la misma, determinándose la base reguladora de estas pensiones mediante la aplicación de las reglas establecidas para el Régimen General.

De otra parte, se tramitó otra queja relativa a la denegación de una pensión de invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta, derivada de enfermedad común, por no acreditar el solicitante el periodo de cotización requerido, al ser pensionista de invalidez permanente por accidente de trabajo.

Argumentaba el Instituto Nacional de la Seguridad Social que, a tenor del artículo 1 de la Ley 26/1985, se ha de concluir que podían tener acceso a las pensiones de incapacidad permanente absoluta, gran invalidez o jubilación, las personas que hubiesen causado baja en el

régimen de la Seguridad Social en que estaban incluidas, por haber cesado en la actividad que originó su alta en el mismo, pero no aquellas que causaron baja por acceder a la condición de pensionista. Se añadía que admitir que pueda causarse pensión de jubilación o de invalidez, no estando en alta, por quienes ya fuesen pensionistas de una u otra clase, sin que con posterioridad a la adquisición de tal condición hayan realizado trabajos en virtud de los cuales fuera procedente su alta en el correspondiente régimen de la Seguridad Social, sería tanto como admitir la figura de la conversión de pensiones, no contemplada con carácter general en el ordenamiento de la Seguridad Social.

Por esta institución se señaló que reiteradas sentencias de los tribunales superiores de justicia venían declarando que la condición de pensionista no puede ser una limitación, dado que la Ley 26/1985, al suprimir el requisito del alta, no distingue el origen de la misma, y porque, de aceptarse tal argumento, se produciría un trato discriminatorio de los trabajadores que han de permanecer en baja contra su voluntad, frente a los que han sido dados de baja en la Seguridad Social por no trabajar o por dedicarse a actividades no incluidas en el ámbito subjetivo de aplicación de alguno de los regímenes que integran aquélla.

Por fin, el Instituto Nacional de la Seguridad Social manifestó que se han dictado las instrucciones correspondientes, a fin de recoger el criterio sustentado por los tribunales de justicia, de manera que los pensionistas de invalidez permanente total que no hayan realizado trabajos con posterioridad a la declaración de su incapacidad, podrán causar derecho a pensión de incapacidad permanente absoluta, declarada como consecuencia de nuevas lesiones que se deriven de contingencias diferentes, siempre que cumplan el periodo de cotización de quince años, de los cuales, al menos, la quinta parte deberá estar comprendida dentro de los diez años anteriores a la fecha de solicitud.

Por lo que respecta al caso concreto del interesado, se adoptó una nueva resolución, acomodada al criterio transcrito, si bien se denegó, pese a ello, la prestación, por no cumplir el periodo de cotización requerido (queja 9208670).

Puede asimismo hacerse alusión a otra queja, en la que el interesado exponía que había solicitado la revisión del grado de invalidez en diciembre de 1987, sin que se hubiese resuelto su solicitud.

El Instituto Social de la Marina indicó en su informe que no constaba documentalmente solicitud alguna respecto de dicha revisión. Atendiendo a que el exponente remitió copia del escrito que había presentado, se solicitó un nuevo informe del citado Instituto, el cual comunicó que se reconocía al pensionista el grado de incapacidad permanente absoluta, con efectos de 8 de febrero de 1988, practicándose la correspondiente liquidación de atrasos (queja 9027707).

Por último, al igual que en años anteriores, se han seguido recibiendo quejas, en las que los reclamantes exponían el retraso excesivo en el pago de los incrementos en las pensiones de invalidez permanente y de supervivencia, derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, como consecuencia de la declaración de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo.

De las actuaciones realizadas ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social, se desprende que la mencionada tardanza está motivada por el hecho de que las empresas afectadas no ejecutan, en tiempo, las resoluciones dictadas por las direcciones provinciales de la citada entidad, lo que supone que se tenga que iniciar el procedimiento recaudatorio por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social, llegando en algunos casos a declararse la insolvencia de las empresas, por lo que el repetido Instituto debía satisfacer, en última instancia, el recargo, al constituirse en responsable subsidiario, en calidad de continuador del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo.

Debe significarse también que las pretensiones de los promotores de las quejas presentadas en esta materia han sido solucionadas favorablemente, aunque hay que destacar el nuevo criterio mantenido por el Instituto Nacional de la Seguridad Social en los últimos informes emitidos sobre esta cuestión, el cual se ajusta al contenido en la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1993, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, en la que se declara la improcedencia de la asunción, por parte de la Seguridad Social, de los recargos, al considerar que la responsabilidad por falta de las medidas de seguridad e higiene es achacable exclusivamente al empresario infractor, sin que pueda ser transferida o compensada mediante seguro, sea público o privado, significando, además, el carácter sancionador del repetido recargo.

De acuerdo con ello, no parece que sea posible la declaración de responsabilidad subsidiaria a que se ha hecho mención, por lo que se ha modificado el criterio administrativo, seguido hasta la fecha de la sentencia indicada, de asumir, en última instancia, el abono de los recargos a los beneficiarios de las distintas prestaciones (quejas 9118335, 9208408 y 9217925).

8.3.5. *Prestaciones de supervivencia*

Dentro de las prestaciones de supervivencia, es preciso destacar, en primer término, las actuaciones seguidas en relación con las consecuencias de la nulidad matrimonial respecto del reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad.

Estas actuaciones se realizaron con ocasión de una queja, en la que la interesada exponía que se le había denegado el derecho a la pensión de viudedad, por no existir vínculo matrimonial con el causante, al haber sido declarada la nulidad del matrimonio, no dándose, por tanto, el estado de viudedad que exige el artículo 160 de la Ley General de la Seguridad Social.

Estimando que lo dispuesto para el divorcio es aplicable, por razón de analogía, a la nulidad del matrimonio, se solicitó informe del Instituto Nacional de la Seguridad Social, el cual comunicó que la reclamante había interpuesto demanda ante el juzgado de lo social, dictándose sentencia favorable a la misma y contra la que dicho Instituto había interpuesto recurso de suplicación.

Asimismo, se manifestaba en el último párrafo del informe de referencia que «si la sentencia que dicte el Tribunal Superior de Justicia sobre el recurso de suplicación, y si del estudio de las sentencias que formulen los Tribunales se desprendiese criterio contrario al mantenido por esta Entidad Gestora, se variaría el mismo. Por otra parte, y de acuerdo con lo establecido por la Ley de Procedimiento Laboral, se le abonará a la interesada la pensión de viudedad que le ha sido reconocida por la sentencia del Juzgado de lo Social, desde la fecha de notificación de la misma y hasta tanto no se pronuncie el Tribunal Superior de Justicia».

Atendiendo a lo anteriormente transcrito, así como a las sentencias dictadas por diversos tribunales superiores de justicia —entre otras, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 12 de marzo de 1991 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de julio de 1991—, se instó un nuevo informe del Instituto Nacional de la Seguridad Social, a fin de conocer si se había variado el criterio sobre el asunto objeto de la queja.

En el informe remitido, se significa que se mantiene el criterio de no reconocer el derecho a la pensión de viudedad, en caso de nulidad, con base en los siguientes fundamentos:

> «La regla tercera de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio, únicamente reconoce derecho a la pensión de viudedad en los casos de separación o divorcio, no contemplando el supuesto de matrimonios declarados nulos.

—La distinta conceptuación dogmática de la nulidad, con respecto de la separación o del divorcio, ya que mientras en el primer caso se parte de la inexistencia del matrimonio, en el segundo se presupone la existencia de un vínculo perfecto.

—El distinto juego de las pensiones alimenticias entre cónyuges, que existen en casos de separación y divorcio, pero no en los de nulidad, en los que simplemente puede concederse una indemnización en favor del cónyuge de buena fe.»

Después de traerse a colación los argumentos citados, se reconoce, no obstante, que los mismos no son defendidos por la doctrina, que tiende a asimilar la nulidad con los supuestos de separación y de divorcio, habiendo asumido, igualmente, este criterio la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1.985, así como diferentes sentencias de los órganos jurisdiccionales inferiores. Sin embargo, dicha entidad gestora estima conveniente no modificar el criterio administrativo, hasta tanto no se consolide definitivamente este criterio jurisprudencial.

Igualmente, se aduce que, atendiendo al carácter provisional de las reglas establecidas en la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, cuya regulación definitiva deberá incluirse en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, se considera oportuno esperar al criterio legislativo que, en definitiva, contenga tal norma.

De todo ello, se desprende que el criterio del Instituto Nacional de la Seguridad Social es adverso al reconocimiento del derecho a la pensión de viudedad en caso de matrimonio declarado nulo. Por consiguiente, resulta preciso indicar que no puede compartirse dicho criterio, y ello en base a que, aún cuando la declaración de nulidad comporta que no existió matrimonio ni vínculo ex tunc, la misma no invalida los efectos ya producidos respecto al o a los contrayentes de buena fe, que se presumen (artículo 79 del Código Civil), por lo que los efectos jurídicos del matrimonio cesan ex nunc, desde la fecha de la sentencia por la que se declaró la nulidad.

Dicho criterio ha sido mantenido por la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1985, en la que se señala que si bien es cierto que las reglas primera y tercera de la disposición adicional décima de la Ley de 7 de julio de 1981 no regulan específicamente las situaciones derivadas de la nulidad del matrimonio y sólo contemplan las de separación y divorcio, no es menos cierto que entre estas últimas y las primeras existe una clara identidad de razón, pues si el divorcio disuelve el matrimonio y hace desaparecer el vínculo conyugal ex nunc, es decir, desde la fecha de la sentencia, la declaración de nulidad, aunque comporta que no existe matrimonio ni vínculo ex tuno, no invalida los efectos ya producidos respecto al o a los contrayentes de buena fe, que se presume, es decir, que también cesan ex nunc, al ser declarada la nulidad, los efectos jurídicos del matrimonio. Por consiguiente, esta identidad no sólo autoriza, sino que exige que lo dispuesto para quien se divorcia sea aplicable, por razón de analogía, a aquel cuyo matrimonio se anuló y, por tanto, que a éste último corresponda también el derecho a la pensión de viudedad.

De otra parte, debe citarse la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de diciembre de 1992, en la que, «a sensu contrario», se indica que subsisten, conforme al artículo 79 del Código Civil, en el matrimonio declarado nulo, los efectos producidos respecto de los hijos y de los cónyuges en el caso de que haya existido buena fe.

Conforme a lo expuesto, se ha estimado necesario remitir a la Secretaría General para la Seguridad Social una recomendación para que se valore la oportunidad y conveniencia de dictar instrucciones dirigidas a modificar el criterio mantenido por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, de manera que se reconozca el derecho a la pensión de viudedad al cónyuge superviviente de matrimonio declarado nulo (queja 8917439).

De otra parte, tal y como se ha señalado en el epígrafe relativo a las pensiones de invalidez, la disposición adicional undécima del Real Decreto 2319/1993, de 29 de diciembre, ha

introducido algunas modificaciones en el Régimen Especial de Empleados del Hogar. Procede, por tanto, dejar en este lugar constancia de las que atañen a las prestaciones de supervivencia, consistentes, en su reconocimiento en idénticos términos que en el Régimen General, en cuanto a periodos previos de cotización y cálculo de la base reguladora. Con ello, se persevera en la línea, recomendada en su momento por esta institución, de homogeneizar la acción protectora de los regímenes especiales y del Régimen General.

En el informe correspondiente al año 1986 se dejó constancia de las actuaciones llevadas a cabo con ocasión de una queja relativa a la denegación del derecho a la cantidad de veinticuatro mensualidades de la pensión de viudedad en el caso de contraer nuevas nupcias, por sobrepasar la solicitante la edad de sesenta años.

Dado que se han recibido nuevas quejas sobre el mismo asunto, se ha remitido al Instituto Nacional de la Seguridad Social una sugerencia, para que se revisen de oficio las resoluciones denegatorias y se reconozca el derecho a la citada cantidad.

La citada sugerencia se fundamenta, en efecto, en el carácter discriminatorio del requisito de edad establecido por el artículo 11 de la Orden de 13 de febrero de 1967, puesto que, si bien es cierto que el ordenamiento de Seguridad Social contiene, respecto de diversas prestaciones, una diferenciación por razón de edad que está plenamente justificada (vgr., pensiones de jubilación o de orfandad), no sucede lo mismo respecto de la distinción que se hace en el citado precepto entre los pensionistas de viudedad mayores y menores de sesenta años, para reconocer solo a estos últimos el derecho a percibir la cantidad de veinticuatro mensualidades de la pensión que se extingue al contraer el nuevo matrimonio. Se produce así un tratamiento diferente de personas que están en la misma situación con base en el factor de edad, sin que, en el criterio de esta institución, exista razón alguna que pueda justificar tal distinción, que carece, en consecuencia, de la objetividad y razonabilidad necesarias para eliminar la producción del supuesto discriminatorio.

Al regular la prestación recogida en el artículo 11 .a) de la Orden de 13 de febrero de 1967, el legislador está contemplando una situación de necesidad que o bien compensa un defecto de ingresos originado por la extinción de la pensión, o bien compensa un exceso de gastos producido por la celebración de un matrimonio. En uno u otro caso, la circunstancia de ser mayor o menor de una edad determinada carece de influencia en la situación protegida, de modo que no puede justificar la imposición de una edad máxima para tener derecho a la prestación. De ahí que el elemento diferenciador sea arbitrario, al estar desprovisto de un fundamento racional y, por ende, se incurre en un supuesto discriminatorio.

De otra parte, debe tenerse en cuenta la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, fundamental y fundamentadora del ordenamiento jurídico, y su incidencia sobre las normas preconstitucionales, derivada de su carácter de norma posterior y de norma superior, que da lugar a la derogación de las leyes y disposiciones opuestas a ella y exige que la totalidad del ordenamiento jurídico se interprete de conformidad con la misma (STC 9/1981, de 31 de marzo, fundamento jurídico 3.º). La coincidencia del doble criterio, jerárquico y temporal, que caracteriza la naturaleza de norma superior y posterior de la Constitución, da lugar a la inconstitucionalidad sobrevenida y a la consiguiente invalidez de las normas preconstitucionales que se opongan a ella, y a la pérdida de vigencia para regular situaciones futuras o, en otras palabras, a su derogación (STC 4/1981, de 2 de febrero, fundamento jurídico 1.º).

Por la especial vinculación que se deriva de lo preceptuado en el artículo 53.1 de la Constitución, la Administración está obligada a constatar la pérdida de vigencia de un precepto que se oponga a cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del título I del texto constitucional, entre los que figura el derecho a la igualdad, que tiene la

naturaleza de derecho subjetivo, no pudiéndose olvidar la eficacia directa e inmediata de la Constitución, sin necesidad de esperar a su desarrollo por el legislador ordinario en lo que atañe a los derechos fundamentales y a las libertades públicas. A ello, se añade el deber de la administración de aplicar el derecho conforme a las normas constitucionales.

En contestación a la sugerencia formulada, el Instituto Nacional de la Seguridad Social sostiene en su informe que la distinción por razón de edad no carece de un fundamento racional, trayendo a colación, entre otros extremos, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de 4 de septiembre de 1992, en la que se defiende la constitucionalidad del precepto cuestionado, ya que «bajo una perspectiva de recursos disponibles y cálculos estadísticos, la "capitalización" del beneficio ... sufre el riesgo de que el beneficiario fallezca antes», posibilidad que aumenta, desde la óptica de los grandes números, a partir del cumplimiento de edades elevadas.

En otro orden de cosas, la citada entidad gestora aduce que, si bien no cabe sino compartir que la Administración debe constatar la pérdida de vigencia de un precepto que se oponga a cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del título 1 de la Constitución, la inaplicación de las normas por su posible inconstitucionalidad debe limitarse a los supuestos en que la contradicción con el texto constitucional sea patente.

Dado que, en el criterio del Instituto Nacional de la Seguridad Social, no concurría en el caso expuesto una manifiesta inconstitucionalidad, dicha entidad gestora comunicó que se había elevado la sugerencia formulada a la Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social, a fin de que manifestara su posición al respecto.

Con posterioridad, ya en el año 1994, se ha puesto en conocimiento de esta institución la no aceptación de la sugerencia. Dado 4ue no pueden compartirse los razonamientos esgrimidos para no aceptar aquélla, en el informe correspondiente al año 1994 se dejará constancia del criterio que esta institución mantiene sobre este asunto (quejas 9201568 y 9319417).

También se ha actuado ante la denegación de una pensión de viudedad solicitada por el interesado en los años 1985 y 1991, por no acreditar la causante el período de cotización exigido. Presentada nueva solicitud el 7 de enero de 1993, en la que se hacía constar la condición de pensionista de la esposa del interesado, se procedió a la revisión del expediente, comprobándose dicha condición desde el año 1973 hasta su fallecimiento, por lo que se dictó, en consecuencia, resolución por la que se reconocía la pensión de viudedad con efectos retroactivos de los tres meses anteriores a la solicitud formulada en mayo de 1991, al considerar que existió error al resolverla denegatoriamente. Contra esta resolución interpuso el interesado reclamación previa, que fue desestimada en abril de 1993.

A la vista de las consideraciones formuladas por esta institución, el Instituto Nacional de la Seguridad Social estimó que las resoluciones dictadas en 1985 y junio de 1991, incurren en manifiesto error de derecho y de hecho, respectivamente, que invalidan su eficacia jurídica, debiendo reemplazarse por otra ajustada a derecho, por lo que, atendiendo a que la acción de revisión de los actos declarativos de derechos de Seguridad Social, cuando es en beneficio del actor, no está sometida a plazos de prescripción, y que la retrocesión de cinco años desde 1993 se vio interrumpida por la resolución errónea de junio de 1991, se impartieron instrucciones a la Dirección Provincial de dicha entidad gestora en León para dotar a la resolución dictada el 26 de febrero de 1993, de efectos económicos desde el 3 de junio de 1986 (queja 9217202).

8.3.6. *Prestaciones por incapacidad laboral transitoria*

En relación con estas prestaciones, cabe destacar la queja planteada por un trabajador agrícola por cuenta ajena, incluido como tal en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad

Social. El 27 de septiembre de 1988, había sufrido un accidente de trabajo, tramitando la documentación necesaria para el reconocimiento de las prestaciones por incapacidad laboral transitoria, a través de la Cámara Agraria de su localidad de residencia, la cual, según manifestaba el interesado en su escrito, remitió, en fecha 7 de octubre de 1988, a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Málaga el parte médico de baja.

La citada Dirección Provincial, mediante resolución de fecha 30 de enero de 1990, acordó denegarle la prestación de incapacidad laboral transitoria, en aplicación del artículo 54.1 de la Ley General de la Seguridad Social, en el que se prevé una retroactividad máxima de tres meses desde la fecha de presentación de la solicitud, pues no se consideraba como tal la remisión del parte de baja médica, siendo necesario que el interesado formulara la solicitud en el modelo reglamentariamente establecido.

Solicitado el informe de la citada Dirección Provincial, la misma, en su contestación, se ratificó en los motivos en que había fundamentado la denegación, considerando, como antes se ha indicado, que la mera presentación de los partes de baja no tiene el carácter de solicitud, por lo que únicamente debía estimarse como tal la formulada en fecha 3 de marzo de 1989, con la que se había procedido a la apertura del expediente, recabando el resto de la documentación necesaria para completar el mismo, a la vista de la cual se comprobaba que el alta médica por curación se había producido con antelación a los tres meses de presentación de la repetida solicitud, siendo de aplicación, en consecuencia, el ya indicado artículo 54.1 de la Ley General de la Seguridad Social.

No considerando procedente el criterio mantenido por la repetida Dirección Provincial, por parte de esta institución se planteó la cuestión objeto de la queja a la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social, haciendo hincapié en el hecho de que la remisión del parte de accidentes de trabajo, efectuada por el corresponsal de la Cámara Agraria Local, podía ser considerada como solicitud de la prestación, y significando al respecto que si tal actuación se entendía incompleta o no ajustada a las formalidades establecidas, la Dirección Provincial debería haber puesto en conocimiento del interesado esta circunstancia para su subsanación en el plazo de diez días, tal y como establecía el artículo 71 de la entonces vigente Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

En la contestación dada por la entidad gestora se estimaba fundada la resolución denegatoria de la prestación, insistiendo en la aplicación al caso del repetido artículo 54.1 de la Ley General de la Seguridad Social, por entender que en la fecha de presentación de la solicitud se había extinguido el derecho a la prestación, al haber transcurrido más de tres meses desde el alta médica por curación hasta la indicada fecha, sin que, de otra parte, pudiera entenderse que el envío de un parte médico de baja fuera documento sustitutivo de la solicitud, pues, en aplicación del artículo 69 de la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo, no se trataba de una iniciación a instancia del interesado, debiendo considerarse incompleta, al no contener el parte de baja ninguno de los requisitos básicos en que se manifieste «una razón o súplica en la que se concrete una petición». Asimismo, se entendía que al no tener el repetido documento el carácter de petición no era de aplicación el antes señalado artículo 71 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

No considerando suficientes las razones expuestas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, por parte de esta institución se formuló una sugerencia, al objeto de que se reconocieran al reclamante las prestaciones por incapacidad laboral transitoria, efectuando, al respecto, una serie de consideraciones, entre las cuales cabe destacar el excesivo rigor formalista aplicado en la tramitación del expediente, pues, en cualquier caso, había una evidente manifestación de voluntad del interesado con la remisión del parte médico de baja, que debería entenderse como

una verdadera solicitud, con independencia de la posible subsanación posterior de los defectos observados.

Igualmente, se resaltaba la ausencia de un claro respaldo legal a la exigencia de la presentación de una solicitud expresa para percibir las prestaciones por incapacidad laboral transitoria, significándose, en tal sentido, que el artículo 54 del Reglamento General del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, establece que en el caso de «accidente de trabajo o enfermedad profesional, se otorgarán las correspondientes prestaciones en la misma extensión, forma, término y condiciones que en el Régimen General». Es decir, no existen normas específicas de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial Agrario, en cuanto a las formalidades para la solicitud de estas prestaciones, respecto de los incluidos en el Régimen General.

En este sentido, en la Orden Ministerial de 13 de octubre de 1967, por la que se dictan normas para la aplicación y desarrollo de la prestación por incapacidad laboral transitoria en el Régimen General, no se encuentra prevista la exigencia de que sea el propio trabajador accidentado quien solicite las prestaciones, derivadas de accidente de trabajo, pues son las empresas las encargadas de realizar la tramitación de la prestación e iniciar el pago de la misma, tan pronto sea cursado el parte de accidente.

Con base en estas consideraciones se concluía que no parecía procedente que los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial Agrario se encuentren legalmente obligados a solicitar expresamente las prestaciones por incapacidad laboral transitoria, derivadas de accidente de trabajo, pues, en todo caso, correspondería tal actuación al empresario, al ser él quien tiene cubierta dicha contingencia.

A la vista de todo ello, por el Instituto Nacional de la Seguridad Social se cursaron instrucciones a la Dirección Provincial de Málaga, para que, por parte de ésta, se instara a la Cámara Agraria la justificación, de forma fehaciente, del envío del parte de baja, en la fecha alegada por el interesado (7 de octubre de 1988), a fin de dar al documento, en el caso de quedar acreditado tal extremo, los efectos jurídicos correspondientes a la solicitud, y, en consecuencia, reconocer las prestaciones económicas desde el día en que se produjo la baja médica. Con posterioridad, la citada Dirección Provincial ha comunicado que, efectuada la revisión del expediente, se ha reconocido el derecho a la prestación de incapacidad laboral transitoria solicitada en su día por el reclamante (queja 9024499).

En relación con la cuestión suscitada en la queja anteriormente expuesta, se ha recibido otra de contenido similar, que también se ha admitido a trámite. Al margen de las alegaciones planteadas por el interesado, esta institución, en el escrito de solicitud de informe al Instituto Nacional de la Seguridad Social, hacía especial referencia a la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1992, dictada como consecuencia del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por dicha entidad gestora, en la que se determina, en su fundamento de derecho cuarto, que siempre que el trabajador se encuentre en alta y al corriente en el pago de las cotizaciones, y hubiera cursado, en su momento, los partes de baja y de confirmación, juega la automaticidad en el pago de las prestaciones por incapacidad laboral transitoria.

En la contestación del Instituto Nacional de la Seguridad Social se manifiesta que el criterio mantenido no contradice el sentido de la sentencia, pues la presentación del parte de baja por enfermedad, accidente o maternidad, y, en su caso, los posteriores de confirmación ante la Dirección Provincial competente, surten iguales efectos que la solicitud formal, aunque, al no considerarse como documentación suficiente para el reconocimiento del derecho, se solicite del interesado la aportación de los documentos imprescindibles para resolver el expediente, de acuerdo con lo establecido al respecto en la ley procedimental (queja 9308008).

Es preciso asimismo hacer mención a otra queja en la que se exponía la falta de reconocimiento del subsidio por incapacidad laboral transitoria del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, como consecuencia del accidente de trabajo sufrido por una trabajadora, cuando realizaba trabajos de vendimia en lugar distinto al del domicilio habitual.

Solicitado el informe del Instituto Nacional de la Seguridad Social, en la contestación remitida se detallaban las incidencias surgidas en la tramitación del expediente, que tenía una cierta complejidad por la intervención de diversos órganos (Inspección de Trabajo y Seguridad Social, Inspección de Servicios Sanitarios del Instituto Nacional de la Salud y dos direcciones provinciales del Instituto Nacional de la Seguridad Social).

A la vista de los informes emitidos por dichos órganos administrativos, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Albacete dictó resolución, reconociendo a la interesada el subsidio de incapacidad laboral transitoria por el importe correspondiente, y abonándole los atrasos desde el día siguiente a la baja en el trabajo (queja 9306503).

8.3.7. *Prestaciones familiares*

Como se señaló en el informe del año 1992, se había detectado que se producían denegaciones de la asignación por hijo a cargo, motivadas por «no coincidir los ingresos declarados en la solicitud con los que figuran en otros registros públicos», entendiendo esta institución que la causa de denegación esgrimida por el Instituto Nacional de la Seguridad Social no se encontraba recogida en el artículo 168 de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, desarrollado por el artículo 3 del Real Decreto 356/1991, de 15 de marzo.

Sin perjuicio de la revisión de los expedientes tramitados, se solicitó al Instituto Nacional de la Seguridad Social informe sobre la pertinencia de la citada causa de denegación, manifestando dicha entidad gestora que se dictaban instrucciones a las direcciones provinciales para que en el procedimiento de gestión de las prestaciones por hijo a cargo se considere, con carácter general, que la declaración del interesado, en su solicitud, es prueba suficiente, en principio, de los ingresos que percibe, sin perjuicio del derecho a realizar verificaciones, y considerándose, no obstante, que los resultados de tales comprobaciones no desvirtúan, por sí mismos, la declaración del solicitante, debiendo requerirse de éste que, con carácter previo a la denegación, pruebe la certeza de lo declarado. Habida cuenta de lo anterior, se instruyó también a las direcciones provinciales para que procediesen a la revisión de oficio de aquellos expedientes en los que se hubiesen producido denegaciones por dicha causa (queja 9124148).

8.3.8. *Prestaciones por desempleo*

En el ámbito de las prestaciones por desempleo, se ha intervenido en relación con una queja planteada por unos profesores de idiomas, en la que se señalaba que, aún cotizando a la Seguridad Social, no podían acceder a prestaciones por desempleo.

En el informe remitido al respecto por el Instituto Nacional de Empleo se indicaba que, en virtud de la Orden de 26 de julio de 1989, el profesorado extranjero de instituciones culturales o docentes, dependientes de otros Estados o privados, y de acreditado prestigio, está excluido de la

obligación de proveerse de permiso de trabajo, formalizar contrato de trabajo, e inscribirse como demandante de empleo en dicho Instituto.

En lo que respecta a la obligación de cotizar por la contingencia por desempleo, se comunicaba que las cotizaciones realizadas en España podían computarse para la solicitud de tales prestaciones en el país de origen o, en caso de obtener otro empleo en España, se tendrían en cuenta para el reconocimiento de las prestaciones que pudieran derivarse de la finalización del mismo.

A partir de la entrada en vigor en España del Reglamento 1612/1968, de la Comunidad Económica Europea, relativo a la libre circulación de trabajadores dentro de la Comunidad, al permitirse la inscripción de los nacionales de los demás Estados miembros de la Unión Europea en las oficinas de empleo, en las mismas condiciones que los españoles, tal y como se recogió en las instrucciones de las Direcciones Generales del Instituto Nacional de Empleo y de Migraciones, de 21 de enero de 1992, desapareció el obstáculo antes indicado.

No obstante, persistían dudas sobre la inscripción de los nacionales de países no pertenecientes a la Unión Europea, por lo que se solicitó informe sobre tal aspecto, indicándose por el Instituto Nacional de Empleo que pueden obtener el reconocimiento y mantener la percepción de las prestaciones o subsidios por desempleo si se inscriben y permanecen inscritos como demandantes en las oficinas de empleo, posibilidad abierta a los que tengan permiso de trabajo en vigor, acrediten que han solicitado la renovación del mismo, o tengan autorizada la inscripción como demandantes por la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social.

A la vista de la excepción aplicada a los citados profesores, en orden a la exención de poseer permiso de trabajo, se estimó ajustada a derecho la actuación del Instituto Nacional de Empleo, y ello por cuanto los referidos trabajadores, a la finalización de sus servicios, no cumplen los requisitos exigidos en la Ley 3 1/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo. En este sentido, se ha de reseñar que es criterio reiterado de los tribunales superiores de justicia condicionar la concesión de las prestaciones por desempleo a los trabajadores extranjeros a la posesión de permiso de trabajo y de residencia o, en su caso, a la acreditación de que se ha presentado la solicitud de renovación de dichos permisos administrativos.

Por todo ello, se consideró necesario concluir las actuaciones seguidas, al estimarse correcta la interpretación sostenida por el Instituto Nacional de Empleo (queja 9027895).

Debe asimismo hacerse alusión a un caso en el que, comunicada por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo de Madrid al interesado la propuesta de suspensión de la prestación por desempleo por un mes, por no presentarse a un control, se alegó por el perceptor de la prestación que había comparecido el día 18 de enero de 1993 en su oficina de empleo para renovar la demanda, personándose además el día 19, a fin de entregar el documento proporcionado por un funcionario el día anterior.

Al comprobarse que, efectivamente, el interesado había comparecido ante su oficina de empleo los citados días 18 y 19 de enero de 1993, se dejó sin efecto la sanción impuesta (queja 9310802).

Se intervino igualmente en una queja en la que el interesado señalaba que solicitó prestación de desempleo en fecha 11 de diciembre de 1992, no siendo resuelta la misma, por lo que recabó información sobre la causa del retraso, indicándose por la oficina de empleo que el mismo se debía a la existencia de cobros indebidos por compatibilizar, en el año 1990, la percepción de la prestación por desempleo con la pensión de incapacidad permanente total.

Presentado un certificado de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Madrid, en el que constaba que el interesado no percibió cantidad alguna con cargo a dicho Instituto durante el año 1990, por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo,

también de Madrid, se dictó resolución, reconociéndole la prestación por desempleo solicitada en diciembre de 1992 (queja 9309506).

Por otra parte, se solicitó informe del Instituto Nacional de Empleo por la tardanza en resolver una solicitud de prestación por desempleo, indicándose al respecto que no se había dictado resolución por ser necesario el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a fin de determinar la base reguladora y el periodo cotizado, por tratarse de un trabajo a tiempo parcial del que se desconocía la distribución del horario.

Las actuaciones finalizaron al comunicar el Instituto Nacional de Empleo que se había revisado el expediente del interesado, modificándose la base reguladora diaria, así como el número total de días reconocidos (queja 9214623).

De otro lado, denegada por parte de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo de Barcelona la prestación contributiva por desempleo a la promotora de una queja, por considerar que no acreditaba la situación legal de desempleo, dicha solicitud fue aprobada al revisarse el expediente y estimarse que el acta de avenencia, en la que se reconocía por la empresa la modificación sustancial de las condiciones de trabajo y el consiguiente pago de indemnización, era suficiente para demostrar la situación de desempleo (queja 9214058).

También puede reseñarse el reconocimiento del subsidio de desempleo para mayores de cincuenta y dos años, al promotor de una queja, al aportarse una certificación en la que constaban las cotizaciones correspondientes a los periodos trabajados en los Países Bajos (queja 9216199).

Asimismo, puede citarse la reanudación de oficio del abono de la prestación por desempleo a los promotores de otra queja, seleccionados para trabajos de colaboración social en virtud del convenio firmado entre el Instituto Nacional de Empleo y el Ministerio de Educación y Ciencia, una vez que se detectó el error cometido, por haberse dado de alta en Seguridad Social a los mismos con una clave que no correspondía y que conllevó la baja por colocación (queja 9305876).

La tramitación de dos quejas dió lugar a que se remitieran a los interesados los informes solicitados en sendos casos, relativos el primero a afiliación y períodos de permanencia (queja 9305805), y el segundo a períodos en que el reclamante había permanecido en situación de desempleo (queja 9212187), al ser necesarios los mismos para la resolución de solicitudes de pensiones.

Dio también lugar a las actuaciones correspondientes una denegación del subsidio por desempleo, por no renovar la demanda de empleo en tiempo, alegándose que la falta de renovación se debía al padecimiento de una enfermedad por el solicitante, para cuyo tratamiento se había aconsejado reposo por el facultativo que le atendía, sin que se le extendiese parte de baja por incapacidad laboral transitoria, por haber agotado en esa fecha las prestaciones contributivas de desempleo. Fallecido el solicitante el 5 de diciembre de 1992, su esposa interpuso reclamación previa contra la resolución denegatoria de dicho subsidio ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo en Madrid, indicando la causa que originó el retraso de un día en la renovación de la demanda, y aportando certificados médicos donde constaba la causa de dicho retraso, documentación acreditativa del diagnostico de la enfermedad, certificado de defunción y certificado de la oficina de empleo, en el que se señalaba la baja como demandante de empleo el día 14 de julio y la nueva alta el 15 de julio de 1992.

Solicitado informe al Instituto Nacional de Empleo, se ha comunicado que se ha procedido al reconocimiento del subsidio desde el 28 de julio al 4 de diciembre de 1992 (queja 9312686).

De otra parte, fue anulada la sanción impuesta, como consecuencia del acta de infracción extendida por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Sevilla, por compatibilizar la percepción de subsidio de desempleo y de pensión de jubilación en el mes de

junio de 1989, al comprobarse que no había existido la infracción que se imputaba al promotor de la queja, ya que no llegó a percibir el subsidio, por lo que lógicamente tampoco podía exigirse su devolución (queja 9306684).

Por último, la tramitación de una queja dió lugar a que se resolviera expresamente un recurso de alzada, en sentido estimatorio, dejándose sin efecto la resolución de cobro indebido de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único (queja 9307932).

8.3.9. *Seguro escolar*

En el año 1984, y a raíz de la recepción de una queja, esta institución tuvo la oportunidad de ocuparse del problema relativo a la obsolescencia de la regulación del seguro escolar. Sobre este asunto, en un informe emitido el 22 de septiembre de 1984, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, tras hacer hincapié en que la Seguridad Social de los estudiantes seguía rigiéndose por su ley fundacional y su reglamento, la Orden de 11 de agosto de 1953 y multitud de disposiciones de ínfimo rango que dificultan su aplicación, aludía a dos causas que habían entorpecido la reforma de este seguro: de un lado, las de índole técnico-jurídica, derivadas de las características del colectivo; y, de otro, las de carácter económico-financiero, ya que la reforma debería ir acompañada de un aumento considerable de la cotización. Se finalizaba indicando que se había constituído un grupo de trabajo, contándose con un primer borrador de disposición.

Por su parte, el Ministerio de Educación y Ciencia, en fecha 5 de noviembre de 1984, ponía de relieve la falta total de realismo financiero del seguro escolar, derivada de la exigüidad de la cuota, y señalaba la necesidad de revisarla.

Más tarde, en fecha 8 de marzo de 1985, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social informaba que se había considerado oportuno finalizar las actividades del grupo de trabajo específico creado para la reforma del seguro escolar, al haber quedado subsumida su actividad en los trabajos de la comisión tripartita constituida para la reforma de la Seguridad Social en el marco del Acuerdo Económico y Social.

De otra parte, en fecha 11 de noviembre de 1985, el Ministerio de Educación y Ciencia informaba acerca de una serie de reuniones mantenidas entre el citado Departamento Ministerial y el de Trabajo y Seguridad Social, las cuales dieron por resultado la aprobación del Real Decreto 1933/1985, de 28 de agosto, por el que se elevó la cuota del seguro y se declaró la incompatibilidad de las prestaciones análogas del mismo y del Régimen General de la Seguridad Social. Se finalizaba insistiendo en la persistencia del propósito de revisar en su totalidad el ordenamiento del seguro escolar, a cuyo efecto se habían constituido unos grupos de trabajo.

Con posterioridad, en fecha 2 de abril de 1986, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social remitía un nuevo informe acerca de esta cuestión, en el que se sostenía, entre otros extremos, que la reforma del seguro escolar difícilmente podrá estructurarse como la implantación de un Régimen Especial de la Seguridad Social, con todas las características propias de esta modalidad de previsión social, sino como una puesta al día del actual seguro, con unas prestaciones limitadas y encaminadas a la protección de aquellas situaciones que puedan ocasionarse en el período de estudios y que tengan relación directa o indirecta con el mismo.

A tal efecto, analizaba el citado ministerio el iter normativo seguido por el seguro escolar y, en especial, las consecuencias que, en orden al campo de aplicación y al contenido de la acción protectora, podían extraerse de las normas, aprobadas con posterioridad al texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, y que se referían al seguro escolar, como son: la Ley Orgánica 5/1980, de 19 de junio, reguladora del Estatuto de los Centros Escolares, cuyo artículo

36 preveía la existencia de «un seguro escolar integrado en el Sistema de Seguridad Social, que les proteja (a los alumnos) ante el infortunio familiar o accidente»; la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación, que, en su artículo 6.h) reconoce el derecho de los estudiantes a la «protección social en los casos de infortunio familiar o accidente»; y la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, en cuyo artículo 27.6 se reconoce el derecho de los estudiantes universitarios «a la protección social en los términos y condiciones que se establezcan en las disposiciones legales que la regulen».

En el informe de esta institución, correspondiente al año 1985, se incluyó una referencia, en la que se señalaba textualmente que «la antigüedad de las normas reguladoras de este seguro requeriría su actualización, debiendo recordarse, en este sentido, que no se ha procedido a la regulación del Régimen Especial de Estudiantes, previsto en el artículo 10 de la Ley General de la Seguridad Social».

Así las cosas, la recepción de otra queja, en el año 1991, motivó que se reanudaran las actuaciones acerca de esta cuestión.

En esta ocasión, la Secretaría General para la Seguridad Social informó, en fecha 24 de julio de 1991, que durante los años 1988 y 1989 se habían mantenido reuniones entre los organismos administrativos interesados, a fin de estudiar las distintas alternativas que posibilitasen una reordenación de las prestaciones del seguro escolar y su coordinación con otras manifestaciones protectoras de la Seguridad Social, como las pensiones de orfandad, o al margen de la misma, como son las becas. Se reiteraba, no obstante, que tanto problemas de orden técnico, como, fundamentalmente, de carácter económico financiero, al conllevar la actualización de las prestaciones un incremento de la cotización, aconsejaron la suspensión de las actividades iniciadas. Se finalizaba indicando que era propósito de la Secretaría General para la Seguridad Social impulsar de nuevo los trabajos para la reforma del seguro.

Transcurrido un tiempo prudencial, esta institución se dirigió a la citada Secretaría General en solicitud de que se comunicara el estado en que pudieran encontrarse las actividades que hubieran podido ser desarrolladas en el sentido antes indicado, informándose, en fecha 4 de noviembre de 1992, por el mencionado órgano directivo que se habían iniciado nuevamente las gestiones con el Ministerio de Educación y Ciencia, sin que se hubiera formulado ninguna propuesta.

Tras un lapso de tiempo razonable, por parte de esta institución se solicitó una vez más que se informara acerca del estado en que pudieran encontrarse las actuaciones que hubieran podido ser desarrolladas para la reforma del seguro escolar, habiéndose significado al respecto, en fecha 17 de septiembre de 1993, por la Secretaría General para la Seguridad Social, que continuaba sin realizarse propuesta alguna por el Ministerio de Educación y Ciencia. Se añadía asimismo que, dada la coyuntura económica, no tendría un fácil encaje la modificación del repetido seguro, ya que inevitablemente llevaría aparejado un mayor coste, tanto para los presupuestos públicos, como para las economías familiares.

Por consiguiente, es inevitable constatar que la situación en que se encuentra el seguro escolar ha permanecido invariable desde que en el año 1984 se iniciaron las actuaciones de esta institución sobre este asunto, no habiéndose producido, por tanto, avance alguno, a pesar del propósito de la Administración, reiteradamente manifestado, de reordenar las prestaciones dispensadas en el marco de este seguro. A este respecto, si bien no pueden dejar de reconocerse las dificultades de índole financiera, puestas de manifiesto repetidamente por los órganos administrativos competentes como causa fundamental que impide la reordenación de este seguro, así como la necesidad de coordinar esta posible reordenación con otros mecanismos protectores, situados ya dentro del marco del sistema de Seguridad Social, ya fuera de él, tampoco es menos

cierto que la obsolescencia del seguro escolar reclama la puesta en práctica de alguna solución susceptible de resolver la ineficacia protectora de sus prestaciones económicas y hacer del mismo un instrumento con un mínimo de utilidad para cumplir la finalidad de proporcionar cobertura social a determinadas situaciones de necesidad.

En efecto, para ilustrar esta ineficacia protectora puede ser suficiente traer a colación el caso expuesto en la queja recibida en el año 1991, a la que antes se ha hecho mención, en la que un beneficiario de la prestación por infortunio familiar, huérfano absoluto, indicaba que el importe que percibía era tan solo de mil doscientas pesetas mensuales, de lo que se desprende la imposibilidad de que tal prestación cumpla la finalidad que le asigna el artículo 7 de la Ley de 17 de julio de 1953 y el artículo 57 de la Orden de 11 de agosto de 1953, consistente en asegurar al estudiante la continuación de los estudios ya iniciados hasta el término normal de los cursos que componen su carrera, cuando, a consecuencia de determinadas circunstancias, su situación económica familiar se ve agravada, impidiéndole tal continuidad (queja 9110666).

8.3.10. *Revalorización de pensiones*

En el año 1993 se han reiterado las quejas, ya recibidas durante el año anterior, acerca del importe fijado para el subsidio de garantía de ingresos mínimos, que estableció la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos.

La Ley 13/1982, en efecto, implantó un sistema de prestaciones económicas y sociales, entre las que se encontraba el subsidio de garantía de ingresos mínimos, cuya cuantía, según preveía el artículo 14 de dicha ley, sería fijada por Decreto, tendría carácter uniforme y no sería inferior al 50 por 100 del salario mínimo interprofesional. No obstante, a tenor de la disposición final séptima de la ley, el coste total de la misma debería estar plenamente asumido en el plazo máximo de diez años a partir de su entrada en vigor, estableciéndose, respecto del subsidio de garantía de ingresos mínimos, que se producirían aumentos porcentuales, en forma progresiva y continuada, los cuales se determinarían por norma de rango reglamentario, empezando por un mínimo que no sería inferior a las percepciones establecidas en aquel momento.

De acuerdo con estas previsiones, el importe actual del subsidio de garantía de ingresos mínimos debería ser superior al 50 por 100 del salario mínimo interprofesional, lo cual, sin embargo, no ha sucedido, ya que las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para 1992 y 1993 fijaron la cuantía del subsidio en 24.935 pesetas mensuales, importe que permanece invariable en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1994.

De otro lado, la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, estableció en el sistema de Seguridad Social prestaciones no contributivas, suprimiendo el subsidio de garantía de ingresos mínimos, así como el subsidio por ayuda de tercera persona, que había establecido la Ley 13/1982, de 7 de abril. Sin embargo, la disposición transitoria primera de la primera de las leyes citadas mantuvo el derecho a la percepción de estos subsidios por aquellas personas que los venían percibiendo, lo que se realizaría «en los términos y condiciones que se prevén en la legislación específica que los regula».

Esta referencia a los «términos y condiciones» previstos en la Ley 13/1982, permite mantener que el importe del subsidio de garantía de ingresos mínimos debería ser superior al 50 por 100 del salario mínimo interprofesional. De este modo, si el Decreto que anualmente se dictara, tal y como prevé el artículo 14 de la Ley 13/1982, para fijar su importe, lo estableciera en una cuantía inferior a dicho porcentaje, incurriría en nulidad de pleno derecho, por vulneración del principio de jerarquía normativa.

No obstante, si hasta el año 1991 el importe del subsidio había venido siendo fijado por Decreto, a partir del citado año y para 1992, 1993 y 1994, la cuantía del subsidio se ha determinado en las respectivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado (Ley 31/1991, de 30 de diciembre, Ley 39/1992, de 29 de diciembre y Ley 21/1993, de 29 de diciembre), de modo que, al establecerse por una norma con rango de ley, no se produce la vulneración del principio de jerarquía de normas.

A este respecto, la Administración, en informe remitido a esta institución, tras sostener que el mantenimiento de la legislación aplicable a los subsidios establecidos por la Ley 13/1982, de 7 de abril, no significa que esa legislación quede totalmente congelada, sin que el legislador pueda establecer variaciones, indica que «la disposición adicional undécima de la Ley 3 1/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992, establece expresamente que, a partir del 1 de enero de 1992, el importe del subsidio de garantía de ingresos mínimos será de 24.935 pesetas/mes», añadiendo que «el propio tenor literal implica una derogación implícita del contenido de la Disposición Final Séptima de la Ley 13/1982 y, por tanto, de la obligación legal de que la cuantía del subsidio de garantía de ingresos mínimos se equipare al 50% del salario mínimo interprofesional».

Con independencia de que pueda compartirse o no el criterio sustentado por la Secretaría General para la Seguridad Social acerca de la derogación implícita de las normas contenidas al respecto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, es obligado poner de manifiesto la congelación del importe de esta prestación (quejas 9120708, 9208774, 9315718 y 9316855).

El mismo problema acaece respecto de las pensiones asistenciales establecidas en favor de las personas mayores de sesenta y seis años o incapacitadas para el trabajo, que fueron suprimidas por el Real Decreto-Ley 22/1992, de 30 de julio, supresión confirmada más tarde por la Ley 28/1992, de 24 de noviembre, cuyo importe permanece invariablemente fijado en idéntica cuantía que el subsidio de garantía de ingresos mínimos (queja 9316230).

En relación con lo anterior, es preciso significar que, si bien es cierto que a los perceptores de estas prestaciones les cabe la posibilidad de optar por solicitar las pensiones no contributivas implantadas por la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, no es menos cierto que tal opción no resulta siempre posible, a causa de los diferentes requisitos exigidos para percibir unas y otras. Dado que las pensiones no contributivas vienen siendo objeto de actualización periódica, el resultado de todo ello es la paulatina acentuación de la diferencia entre los importes percibidos por los perceptores de unas y de otras prestaciones, aunque todas ellas se dirijan teóricamente a idéntica finalidad.

8.3.11. *Aspectos procedimentales*

Como en años anteriores, se ha seguido recibiendo un apreciable número de quejas, en las que los interesados muestran su disconformidad con el excesivo retraso en el trámite y resolución de los expedientes de pensiones solicitadas al amparo de convenios bilaterales de Seguridad Social, y fundamentalmente de los suscritos con algunos países iberoamericanos.

Realizadas las correspondientes investigaciones ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social, se ha comprobado que la tardanza en el reconocimiento de las pensiones se debe a la falta de cumplimentación, por los organismos extranjeros, de los formularios de enlace establecidos en dichos convenios, o a la tardanza en dictarse la correspondiente resolución por dichos organismos, ya que, en el supuesto que se reúnan los requisitos exigidos por la legislación española para alcanzar derecho a la pensión de que se trate, se dicta la resolución definitiva o,

teniendo en cuenta las circunstancias especiales que puedan concurrir, una provisional, hasta que por el organismo competente de la Seguridad Social extranjera se produzca el oportuno pronunciamiento.

En alguna de las contestaciones recibidas, el Instituto Nacional de la Seguridad Social manifiesta que, para agilizar los trámites, se realizan gestiones ante las consejerías laborales de las embajadas de España en los países respectivos, al objeto de que se interesen ante los organismos extranjeros por los distintos expedientes.

Por parte de esta institución, y teniendo en cuenta que los obstáculos observados corresponden a los organismos extranjeros, se han dado por finalizadas las investigaciones iniciadas con motivo de las quejas recibidas. No obstante, se considera oportuno poner de manifiesto tal situación, que produce graves inconvenientes, en especial de orden económico, a las personas interesadas (quejas 9214056, 9214174, 9214179, 9217092 y 9303822, entre otras).

En el informe del año 1992 se hizo alusión a la tardanza en el reconocimiento de determinadas prestaciones, debido a la acumulación de trabajo existente en la Unidad de Gestión Centralizada de Artistas y Profesionales Taurinos de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Madrid.

Remitido por la Tesorería General de la Seguridad Social el informe solicitado al respecto, en el mismo se indicaba que las 2.770 peticiones de certificados de cotización para prestaciones solicitadas en el año 1992, quedaban 211 sin resolver en fecha 31 de diciembre de 1992, correspondiendo 72 de ellas a las que se encontraban pendientes de que fuese remitida documentación por los interesados o por otros organismos. Asimismo se informaba que se estaba realizando el análisis funcional de una nueva aplicación informática.

A la vista de que se habían adoptado las medidas precisas para resolver el problema que había dado lugar a la tramitación de las quejas, se dieron por finalizadas las actuaciones seguidas sobre esta cuestión (quejas 9100137, 9112017, 9201168 y 9203880).

Dentro de este mismo epígrafe, puede indicarse que, tras la intervención de esta institución, se rectificó la notificación de una resolución denegatoria del incremento del 20 por 100 de una pensión de incapacidad permanente total que había sido remitida erróneamente a una localidad de denominación muy similar a la de residencia del interesado y que había sido devuelta por el servicio de correos por «desconocido», finalizándose las actuaciones tras la remisión de dicha notificación a la localidad de residencia del reclamante (queja 8516668).

También pudo subsanarse el error cometido por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Servicios Sociales de Madrid, en la resolución denegatoria de una solicitud de ayuda individual para transporte y rehabilitación del régimen unificado de ayudas públicas a personas con minusvalía, al haberse utilizado un modelo de respuesta que correspondía a las ayudas individuales para la tercera edad, finalizando las actuaciones al remitirse a la interesada una resolución congruente con la naturaleza de su solicitud (queja 9117937).

Por último, puede mencionarse la cuestión suscitada en otra queja, en la que la interesada exponía las dificultades encontradas para el reconocimiento íntegro de la pensión de vejez del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez, ya que, con anterioridad al cumplimiento de la edad de sesenta y cinco años, le había sido reconocida una pensión, en aplicación de los reglamentos comunitarios sobre Seguridad Social, en proporción a las cotizaciones efectuadas en España con anterioridad al 1 de enero de 1967.

En la resolución dictada al efecto, se informaba a la reclamante que, una vez cumplida la indicada edad, podría solicitar la revisión del expediente, pues le correspondería íntegramente la pensión, al acreditar más de 1800 días de cotización al citado Seguro. Dicha solicitud fue formulada el 27 de abril de 1991, aunque, por error, fue enviada a la Dirección Provincial del

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Málaga, siendo remitida por ésta a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

A pesar de haber presentado varios escritos interesándose sobre el estado de tramitación de la solicitud de revisión del expediente, no se le había facilitado a la reclamante información al respecto, y, consecuentemente, tampoco se había dictado resolución.

Realizada la correspondiente investigación ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social, por parte de dicha entidad gestora se informó que la causa que había motivado la ausencia de resolución era la falta de localización del expediente original, por encontrarse en otra Dirección Provincial. Una vez detectada tal anomalía, y conocidos los datos esenciales para efectuar la revisión, con fecha 25 de marzo de 1993 se dictó la preceptiva resolución, reconociendo a la reclamante el importe íntegro de la pensión de vejez del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez, y liquidándole los atrasos correspondientes desde el 1 de mayo de 1991 (queja 9218041).

8.3.12. *Abono de prestaciones*

Las actuaciones más destacables en esta materia se han producido, bien en relación con pensionistas residentes en España, aunque con pensión reconocida por un país extranjero, o respecto de aquellos otros que la perciben de la Seguridad Social española, residiendo en el extranjero (quejas 9300304 y 930717).

Dentro de estas últimas, hay que destacar la queja planteada por un pensionista del Instituto Social de la Marina, con residencia en la República Argentina, en la que se exponía que, en abril del año 1989, le fue reconocida pensión de vejez del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez, ascendiendo el primer pago de la misma a 559.552 pesetas, sin que dicha cantidad le hubiera sido abonada, por lo que había iniciado diversas actuaciones a través de la consejería laboral de la embajada de España en dicho país, sin que dichas gestiones hubieran dado resultados positivos.

Dadas las circunstancias concurrentes en el caso, se inició la correspondiente investigación ante el mencionado Instituto, el cual, en la contestación facilitada, detalló las múltiples incidencias surgidas en relación con el pago de la pensión, comprobándose, finalmente, que el interesado nunca cobró el cheque emitido al efecto, pues debió ser percibido por otra persona que presuntamente falsificó su firma. Efectuadas las correspondientes gestiones ante la entidad financiera a través de la que se abonaba la pensión, no se pudo recuperar la indicada cantidad.

Teniendo en cuenta la citada circunstancia, y previo pronunciamiento del departamento jurídico del Instituto, se ha puesto nuevamente al cobro la cantidad reclamada, todo ello sin perjuicio de las acciones que correspondan contra quien impidió que el pago llegara al pensionista.

Por otra parte, también se ponía de manifiesto que para evitar problemas como el expuesto en la queja, se había establecido contacto con la consejería laboral, al objeto de que a través de dicho órgano se hiciera entrega personal del efecto bancario al interesado (queja 9316431).

En este mismo epígrafe, puede reseñarse la solución favorable de distintos problemas expuestos en diversas quejas.

En la primera de ellas, se planteaba la falta de abono de la cantidad correspondiente a un complemento de pensión de viudedad, reconocido mediante sentencia de la jurisdicción laboral, indicándose por el Instituto Nacional de la Seguridad Social que, una vez detectado el error, se procedía a revalorizar correctamente la pensión, abonándose las diferencias adeudadas.

Con posterioridad, se recibió nuevo escrito en el que se indicaba que se había cometido otro error en la revalorización correspondiente al año 1993, detectándose que el mismo era consecuencia de la aplicación informática, por lo que se modificó la resolución, reconociéndose el derecho al referido abono del complemento por mínimos (queja 9211473).

La segunda de las quejas a reseñar trataba de la falta de abono del recargo de prestaciones por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo. Sobre ello, la Tesorería General de la Seguridad Social indicó que la empresa había ingresado la suma a que ascendía el capital coste relativo al citado recargo de las prestaciones por muerte y supervivencia reconocidas.

Más tarde, la interesada se dirigió nuevamente a esta institución, exponiendo que, si bien se había efectuado dicho ingreso, aún no se le había abonado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social la cantidad adeudada, comunicándose por dicha entidad gestora que se había enviado la orden de pago a la entidad bancaria, e ingresándose en la cuenta corriente de la reclamante las diferencias económicas producidas desde el 11 de junio de 1985, fecha de efectos iniciales de las pensiones de viudedad y orfandad (queja 91001870).

En igual sentido, y tras las correspondientes actuaciones ante la Tesorería General de la Seguridad Social, se abonó al promotor de otra queja el recargo del 50 por 100 sobre la pensión de incapacidad permanente total por falta de medidas de seguridad e higiene en el trabajo, reconocido mediante sentencia del juzgado de lo social, y con fecha de efectos económicos de noviembre de 1985 (queja 9208811).

Puede asimismo hacerse mención a otra queja, relativa a la falta de abono de las mensualidades de diciembre de 1989 de sendas pensiones del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez. Sobre ello, el Instituto Nacional de la Seguridad Social comunicó que, con motivo de la recepción de la queja, se reiteró la reclamación ante la entidad financiera, la cual finalmente manifestó que se procedía a emitir nuevos cheques a favor de los pensionistas (queja 9305759).

También se tramitó otra queja en la que la interesada se refería a la falta de pago de una mensualidad devengada y no percibida, correspondiente a la pensión de jubilación de su padre, debido a que la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de Navarra había ingresado la cantidad reconocida en una cuenta abierta en una entidad financiera distinta a la indicada en la solicitud, y de la que eran titulares el causante y la persona con la que éste convivía.

En relación con esta queja, el citado organismo comunicó que, tras la recepción de la queja, la mencionada Dirección Provincial efectuó gestiones ante la entidad pagadora, comprobándose que el abono fue realizado a una persona diferente de la solicitante, en una cuenta en la que ésta no figuraba.

Por consiguiente, dicha Dirección Provincial procedió a reclamar a la entidad financiera el importe del abono, transferiéndose la cantidad de la prestación a la cuenta de la interesada (queja 9214355).

Por último, se resolvió satisfactoriamente el problema expuesto en una queja relativa a la falta de percepción de la cantidad correspondiente a los diez primeros días de prestación por desempleo retenidos, que fueron ingresados en una entidad pagadora de Madrid, a pesar de haber notificado la interesada su cambio de domicilio a la provincia de Huesca, procediéndose, en consecuencia, a la rectificación del error cometido (queja 9310626).

8.4. *Servicios sociales*

8.4.1. *Menores*

A lo largo del año al que se refiere este informe, se han dirigido a esta institución algunos ciudadanos que exponían las dificultades surgidas tras iniciar los trámites de adopción de un menor extranjero. Estas quejas ponen de manifiesto el incremento de adopciones internacionales que en los últimos tiempos se está produciendo en nuestro país como consecuencia, por un lado, del descenso de la tasa de natalidad y, por otro, de la facilidad que determinados países proporcionan en orden a la adopción de un menor.

Dentro del complejo procedimiento de las adopciones internacionales, es necesario reseñar, como premisa, que todo ciudadano español, residente en España, que desee formular la solicitud de adopción de un menor extranjero, necesita una propuesta previa de la entidad pública del país de residencia del menor, debiéndose seguir, en última instancia, el procedimiento establecido conforme a la legislación extranjera. Así, en algunos casos que han llegado hasta esta institución no ha existido intervención alguna de la Administración española, motivo por el cual no ha sido posible prestar la colaboración solicitada (queja 9217208).

No obstante lo anterior, se han tramitado algunos expedientes de quejas en las que se denunciaba la inactividad de la Administración española en emitir el informe psico-social que la mayoría de los países extranjeros solicitan como requisito necesario para tramitar la adopción, y que tiene como finalidad acreditar que los solicitantes se encuentran capacitados para adoptar. Así, incumbe emitir este tipo de información a los órganos competentes de las comunidades autónomas, las cuales remiten el informe a la Dirección General de Protección Jurídica del Menor del Ministerio de Asuntos Sociales, que, con base en la información recibida, elabora un certificado de idoneidad y realiza los trámites de legalización y autenticación de estos documentos ante el Ministerio de Asuntos Exteriores y el consulado correspondiente, remitiéndose, por último, al órgano competente del otro Estado toda la documentación.

Sobre el procedimiento reseñado, pueden traerse a colación dos quejas, en las que sus promotores expresaban que habían iniciado los trámites para adoptar a menores de nacionalidad rusa y que, habiéndose dirigido al ayuntamiento de su localidad de residencia, así como al Departamento de Bienestar Social de la Generalidad de Cataluña, solicitando la emisión del preceptivo informe psico-social, ambos organismos habían puesto en conocimiento de los interesados la inviabilidad de acceder a su pretensión por carecer de competencia en la materia. Asimismo, en uno de los escritos de queja se aludía a la información facilitada desde el citado departamento, según la cual no resultaba posible tramitar una adopción internacional con Rusia ante la falta de acuerdo bilateral sobre esta materia entre este país y España.

A la vista de ello, se han admitido a trámite estas quejas, dándose traslado del contenido de las mismas a la Dirección General de Protección Jurídica del Menor, de conformidad con las atribuciones que tiene conferidas sobre coordinación, colaboración y relaciones internacionales en materia de adopción y acogimiento familiar (quejas 9321020 y 9321239).

Sin perjuicio de lo expuesto, conviene destacar que, presumiblemente, los múltiples inconvenientes que en la actualidad existen para culminar el dilatado y complejo procedimiento en el ámbito de las adopciones internacionales, se verán superados una vez que entre en vigor el futuro Convenio de La Haya, relativo a la cooperación internacional y a la protección del niño en materia de adopción transnacional, mediante el cual, además, se incrementarán las garantías internacionales sobre la adopción de menores procedentes de otros países.

8.4.2. *Tercera edad*

Por tratarse de un problema que afecta a un número considerable de personas, merece traer a colación la queja formulada por un ciudadano que venía a exponer la difícil situación familiar en

la que se encontraba, como consecuencia de que su madre padecía la enfermedad de alzheimer. Esta dolencia ocasionaba a la enferma graves problemas físicos y psíquicos que precisaban una atención continuada y especializada, cuidados que no podían ser facilitados por sus familiares. Este cúmulo de circunstancias había llevado al reclamante a ingresar a la enferma en una residencia de titularidad privada. Sin embargo, le resultaba imposible continuar sufragando los gastos de internamiento, dado el alto coste económico que suponía la estancia en dicho establecimiento. Añadía, por último, que había solicitado formalmente la obtención de una plaza en una residencia asistida de titularidad pública, sin que hubiese obtenido respuesta expresa.

Tras la admisión a trámite de la queja, el Instituto Nacional de Servicios Sociales informó que la madre del promotor de la queja se encontraba en lista de reserva para ingresar en la residencia concertada de Almuradiel (Ciudad Real), previéndose que el ingreso se efectuaría de modo inmediato (queja 9314216).

8.4.3. *Personas con minusvalía*

En los informes de años anteriores, se ha venido poniendo de manifiesto la demanda de algunos ciudadanos para obtener plaza en un centro de titularidad pública en el que se les preste la atención y cuidados que por su estado de salud precisan. En el presente ejercicio, se han recibido nuevamente quejas de ciudadanos que necesitan ingresar en un centro de atención a personas con minusvalía.

En algunos supuestos, el problema no se deriva de la desproporción entre la oferta y la demanda de plazas, sino de la inexistencia, en el próximo entorno, de determinados centros de atención. Así, puede destacarse la queja formulada por una asociación de padres de alumnos de un centro de educación especial, con la adhesión de cinco mil doscientos ciudadanos más, que ponía de manifiesto la inexistencia de centros especiales para minusválidos psíquicos en La Rioja. En este sentido, se indicaba que, una vez concluída la etapa de escolarización de los afectados, no existe ninguna institución que pueda atenderles y prestarles la atención adecuada. Es obvio que esta situación se agrava en aquellos supuestos en que, por diversas circunstancias, no es posible la atención en el seno familiar.

Sobre el problema expuesto se han emprendido actuaciones tanto ante la Consejería de Salud, Consumo y Bienestar Social del Gobierno de La Rioja, como ante el Instituto Nacional de Servicios Sociales. El primero de los citados organismos ha remitido informe, reconociendo que no existe en La Rioja ningún centro dirigido a la atención permanente de personas con minusvalía psíquica, así como tampoco ningún recurso social que facilite la integración de este grupo de población, aún cuando se dan respuestas asistenciales de diferente medida, como son los ingresos en centros ubicados en comunidades autónomas limítrofes. Asimismo, se señalan las gestiones realizadas con el Ministerio de Asuntos Sociales, y más en concreto con el Instituto Nacional de Servicios Sociales, a fín de iniciar, a lo largo de 1993, la construcción de un centro de atención a minusválidos psíquicos.

Por su parte, el Instituto Nacional de Servicios Sociales confirmó los extremos expresados, en relación con la creación de un centro especial, cuya puesta en marcha se prevé que pueda producirse en el año 1996. Sin perjuicio de ello, existe en Logroño un centro base de esta entidad gestora donde se desarrolla el programa de atención básica para los afectados, consistente en la prestación de servicios de información general, diagnóstico, valoración, tratamientos de fisioterapia y formación ocupacional, entre otros (queja 9310305).

Similares situaciones o, incluso, más acuciantes se dan en el caso de los ciudadanos que padecen alguna enfermedad mental, si se tiene en cuenta el desmantelamiento de antiguos establecimientos psiquiátricos, que demandan la implantación de recursos alternativos, entre otros, en el campo de los servicios sociales.

Así, pueden citarse algunas quejas tramitadas a lo largo del año 1993, que vienen a corroborar lo expresado. En el primero de estos casos, el reclamante señalaba la difícil situación familiar en la que se encontraba, ya que su hijo, de diecisiete años de edad, padecía transtornos esquizotípicos de la personalidad. Asimismo, hacía referencia a que el entorno familiar no era adecuado para su atención, ya que otros dos hermanos padecían también transtornos de comportamiento. Por ello, precisaba que el afectado fuera internado en un establecimiento especializado, lo que fue autorizado judicialmente.

A la vista de ello, se realizaron actuaciones ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud en Ceuta y ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Servicios Sociales en la misma ciudad. Por el primero de los reseñados organismos se aludió a la inexistencia, en sus archivos, de expediente abierto respecto de esta persona. Por su parte, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Servicios Sociales confirmó que, solicitado el ingreso en un centro ocupacional, dicha solicitud fue denegada mediante resolución de la Dirección General por «padecer transtornos mentales graves que puedan alterar la normal convivencia en el centro». Asimismo, se añadía que esta entidad gestora tiene limitado el acceso a sus centros a las personas con una minusvalía física o con una deficiencia mental severa o profunda, supuestos en los que no está incluído el interesado. Por otro lado, se aludía a la necesidad, puesta de manifiesto por los profesionales que le atienden, de encontrar un centro adecuado donde esta persona pueda beneficiarse de las medidas terapéuticas que precisa.

Desde esta institución, por tanto, se continuaron realizando actuaciones, que culminaron en el mes de octubre de 1993, al confirmarse por los servicios sociales del Ayuntamiento de Ceuta que el interesado había sido internado en un centro de titularidad privada regentado por una comunidad religiosa. Sin perjuicio de ello, ha de hacerse constar que dicho establecimiento no está habilitado específicamente para atender personas de las características reseñadas, si bien es el único existente en la ciudad de Ceuta (queja 9121107).

También se considera necesario hacer mención a una queja en la que su promotor alegaba que su padre, de cincuenta y siete años de edad, se encontraba afectado por transtornos mentales, habiéndose agravado su dolencia en los últimos meses. Manifestaba, por otro lado, que esta patología había llevado al enfermo a ausentarse durante varios días del domicilio familiar con pérdida de conocimiento temporal y espacial, siendo recogido en diversas ocasiones de albergues y hospitales. A la vista de ello, y dado que, por las circunstancias familiares, resultaba imposible prestar al afectado la ayuda que requiere, se había formulado, sin resultado favorable, una solicitud de plaza en una residencia pública ante diversos órganos de la Administración.

Por parte de esta institución se pusieron los hechos en conocimiento de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, así como del Instituto Nacional de Servicios Sociales. En el primero de los informes solicitados, la Dirección General de Servicios Sociales Especializados de dicha Consejería indicó que en los centros para personas con minusvalía de los que es titular la Administración autonómica se atiende a personas con minusvalía afectadas por deficiencia mental, por lo que no procede facilitar el acceso del interesado al centro solicitado, al padecer una enfermedad mental. Asimismo, se aducía que tampoco resultaba factible el ingreso en una residencia asistida para la tercera edad, ya que la normativa vigente exige tener la edad mínima de sesenta años para poder obtener plaza en estos establecimientos. Por su parte, el Instituto Nacional de Servicios Sociales informó que la solicitud de plaza en una residencia fue

evaluada por el correspondiente equipo de valoración y orientación, acordando proponer su desestimación por «padecer transtornos mentales graves que pueden alterar la normal convivencia del centro», todo ello en virtud de lo que dispone el artículo 3, apartado 3, de la Resolución de 26 de agosto de 1987, de la Dirección General de dicho organismo, por la que se regulan los ingresos, traslados, permutas y liquidación de estancias en centros residenciales para minusválidos (queja 9306971).

Finalmente, en el transcurso del presente año se ha dado por concluida la tramitación de una queja presentada por una ciudadana, cuyo hijo se encontraba afectado por una psicosis infantil. Según se alegaba, el afectado había obtenido plaza en un centro de atención a minusválidos psíquicos, sito en Burgos, habiéndole sido notificado por responsables del establecimiento la imposibilidad de que continuara en el mismo, motivo por el cual debería ser trasladado a otro centro, ubicado en la provincia de Segovia. Continuaba manifestando la promotora de la queja que, una vez personados en este último establecimiento, le fue comunicado por la dirección la falta de idoneidad del ingreso del interesado, habida cuenta de que la edad media de los residentes era de sesenta y cinco años, careciendo, por otro lado, de una unidad de psiquiatría. Todo ello había conllevado que el interesado tuviera que regresar al domicilio familiar.

Sobre el asunto expuesto, el Instituto Nacional de Servicios Sociales remitió informe en el que señalaba que dicho organismo no dispone de centros propios, ni mantiene concierto de reserva de plazas con establecimientos en los que exista unidad de psiquiatría. Por otro lado, se manifestaba que el equipo de valoración y orientación había denegado la solicitud de ingreso en un centro de atención a minusválidos psíquicos por padecer esta persona un trastorno psicopatológico grave que puede alterar la normal convivencia del centro. Pese a ello, a ruego del entonces Tribunal Tutelar de Menores, y dada la situación familiar, se había autorizado el ingreso provisional en el centro «Fuentes Blancas», de Burgos. No obstante, dada la inadaptación al centro, se consideró oportuno el traslado a otro establecimiento, que, aún cuando no tenía habilitada unidad de psiquiatría, sí dispone de personal con experiencia en esta rama y que podría proporcionar atención a las necesidades del interesado. Sin perjuicio de ello, la citada entidad gestora, tras la intervención de esta institución, señaló la posibilidad de reabrir el expediente de ingreso en un centro residencial, en el que puedan atenderse mejor las necesidades específicas del afectado (queja 9306678).

Los ejemplos anteriores ilustran, entre otros extremos, la necesidad de establecer los cauces de coordinación necesarios entre los servicios sanitarios y los servicios sociales para ofrecer la atención que precisan determinadas personas, cuyos problemas no pueden ser atendidos adecuadamente a través de los recursos existentes. La importancia de este asunto ha llevado, sin duda, al establecimiento, en fecha 14 de diciembre de 1993, de un acuerdo-marco entre los Ministerios de Asuntos Sociales y de Sanidad y Consumo en materia de coordinación socio-sanitaria.

En otro orden de cosas, puede citarse una queja, ya recogida en el informe del año 1991, presentada por un ciudadano de cuarenta y siete años de edad, afectado por una paraplejia, que expresaba la falta de idoneidad de su ingreso en un centro de la tercera edad ubicado en la provincia de Córdoba. El ingreso en dicho establecimiento, a pesar de no ser adecuado a la edad y a la minusvalía, se llevó a efecto tras la expulsión de un centro de atención a minusválidos físicos.

Según exponía el reclamante, en varias ocasiones había solicitado formalmente al Instituto Nacional de Servicios Sociales el reingreso en el centro de atención a minusválidos. No obstante, la petición había sido denegada, según aducía la reseñada entidad gestora, por «mantener coherencia con la resolución de expulsión de 30 de diciembre de 1987».

A la vista de ello, se solicitó el informe del Instituto Nacional de Servicios Sociales, en el que, si bien se confirmaban las alegaciones expuestas por el promotor de la queja en relación con la expulsión del centro de atención a minusválidos, se aludía al estudio de una nueva resolución de reingreso en dicho centro, condicionando el retorno al correcto comportamiento del interesado.

Aunque la información facilitada hacía pensar en una pronta solución del problema, se estimó conveniente solicitar una nueva información a la entidad gestora, con objeto de que se concretara la resolución definitiva que en aquellos momentos se encontraba en estudio y se determinara, para el supuesto de emitirse resolución favorable, la fecha exacta en que podría llevarse a efecto el reingreso.

Las actuaciones han finalizado al comprobarse que se había acordado formalmente el reingreso del interesado en el centro de origen, si bien tal incorporación se pospuso hasta finales del primer trimestre de 1993, debido a las obras de remodelación que se estaban ejecutando en el establecimiento (queja 9116198).

8.4.4. *Subvenciones*

En materia de subvenciones, debe dejarse constancia de la queja formulada por una asociación dedicada a la atención a personas de la tercera edad, en la que se exponía que en septiembre de 1991 se formuló solicitud para la concesión de las subvenciones convocadas por .la Orden de 29 de julio de 1991, y destinadas a equipamientos de centros y otras actividades de integración. Asimismo, la asociación señalaba que el Instituto Nacional de Servicios Sociales no había notificado, en forma y por escrito, la denegación de la subvención, si bien mediante Resolución de 8 de noviembre de 1991 habían sido publicadas en el Boletín Oficial del Estado las entidades beneficiarias de las ayudas. Finalmente, se aducía que, aún cuando se presentó recurso de reposición contra la denegación tácita de la solicitud, no se había obtenido respuesta expresa al mismo.

En un primer informe, el Instituto Nacional de Servicios Sociales expuso que en la correspondiente convocatoria se habían formulado 883 solicitudes, de las cuales 651 eran de corporaciones locales y 232 de organizaciones sin fín de lucro, habiéndose repartido 733.000.000 pesetas, de las cuales 673.000.000 estaban destinadas a corporaciones locales y el resto a entidades sin fín de lucro. Por otro lado, se añadía que, mediante Resolución de 8 de noviembre de 1991, se determinaron las entidades subvencionadas y, dado que la asociación interesada había interpuesto recurso de reposición al no estar incluida en la lista de las reseñadas entidades, cabía deducir que se dió por enterada de la resolución, debiendo considerar que la petición había sido denegada.

A la vista de ello, y estimando que era necesario contar con mayor información sobre las circunstancias que concurrían en el presente supuesto, se solicitó informe complementario a la citada entidad gestora, la cual comunicó que no se había resuelto el recurso de reposición formulado por la asociación interesada, al considerarse suficiente la publicación, en el Boletín Oficial del Estado, de la resolución por la que se otorgaban las subvenciones, entendiéndose implícitamente denegadas las solicitudes presentadas por las entidades que no quedaron incluidas en la citada resolución.

Ante ello, esta institución consideró que en las actuaciones llevadas a cabo en el caso de referencia se había producido un incumplimiento de lo establecido en el apartado octavo de la mencionada Orden de 29 de julio de 1991. Efectivamente, esta norma es tan nítida que no puede

dar lugar a equívoco alguno, al establecer que las resoluciones de la Dirección General del Instituto Nacional de Servicios Sociales sobre las solicitudes de subvenciones se publicarán en el Boletín Oficial del Estado y, además, se notificarán a las corporaciones locales y organizaciones, especificando los recursos que pueden interponerse.

Por ello, cabe concluir que la Administración no podía optar por sustituir la notificación del acto administrativo que resolvía las solicitudes por la publicación de dicho acto, sino que venía obligada, acumulativamente, a la citada publicación y a su notificación, en forma individualizada, a todos y cada uno de los solicitantes. Por otro lado, la obligación de notificar la resolución adoptada no solo se derivaba de los términos de la convocatoria, sino también de las normas generales de procedimiento. Concretamente, el artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, aplicable al presente supuesto, recoge la obligación de notificar a los interesados las resoluciones que afecten a sus derechos e intereses, sin que dicha obligación quede enervada por el hecho de que la asociación hubiese interpuesto el correspondiente recurso contra el acto administrativo que resolvió la convocatoria.

Por último, de toda la información facilitada se desprendía que no había sido resuelto el recurso de reposición formulado por la asociación reclamante.

Con base en lo expuesto, se dirigió una sugerencia a la citada entidad gestora para que se dictara resolución sobre el recurso de reposición interpuesto por la asociación interesada, así como un recordatorio del deber legal que incumbía a dicho organismo de notificar individualmente a cada uno de los interesados los actos administrativos por los que se resolvieron las solicitudes. El Instituto Nacional de Servicios Sociales comunicó que se aceptaba la sugerencia formulada, y, en consecuencia, procedió a resolver expresamente el recurso interpuesto (queja 9211580).

8.5. *Protección a las familias numerosas*

En el año al que se refiere este informe se ha recibido la contestación de la Universidad Complutense de Madrid a la recomendación relativa a la aplicación de las excepciones y reducciones, contempladas en la Ley 25/197 1, de 19 de junio, de protección a las familias numerosas, y en el Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre, a las enseñanzas impartidas para la obtención de títulos propios, previstas en el artículo 28.3 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, recomendación a la que se hizo referencia en el informe del año precedente.

En dicha contestación, la Universidad Complutense de Madrid comunica la no aceptación de la recomendación formulada, apoyándose para ello en que las enseñanzas conducentes a la obtención de títulos propios, que son de especialización y, por tanto, no comprenden niveles, ciclos o grados de los que constituyen el sistema educativo común, deben ser autofinanciadas por la Universidad con la recaudación de los precios públicos que sean aprobados por el Consejo Social. La financiación de estos cursos obedece a distintas modalidades: autofinanciación por precios aprobados por el Consejo Social, financiación subvencionada íntegramente por instituciones públicas o privadas, o financiación con cargo a presupuestos universitarios. En este último caso, si se conceden becas, la organización de los cursos habría de hacer la oportuna previsión de gastos en el correspondiente presupuesto, salvo que se contara con financiación específica. Por tanto, en función del soporte económico y de la naturaleza académica del curso, se determinará el número y cuantía de las becas, para lo cual se hará la oportuna previsión financiera con cargo a los ingresos del curso o al presupuesto de la Universidad.

Con base en lo anterior, la Universidad Complutense comunicó que, la Universidad:

«Debe realizar las oportunas previsiones financieras previamente a organizar estudios conducentes a titulaciones propias y puesto que hasta el momento no se ha establecido ningún acuerdo por el que ninguna otra Institución Pública se comprometa a sufragar dichos gastos, no se ha encontrado ninguna fórmula que permita modificar el criterio mantenido por esta Universidad con respecto a la gratuidad de precios públicos en el caso de familias numerosas para estudios conducentes a titulaciones propias.»

De la contestación transcrita se desprende la no aceptación de la recomendación formulada por esta institución, que debe, no obstante, ratificarse en el criterio expresado en la misma, cuyos fundamentos, coincidentes, por otro lado, con la posición sustentada al respecto por el servicio jurídico del Estado en el Ministerio de Educación y Ciencia, se resumieron en el informe del año 1992 y que se dan ahora por reproducidos, al objeto de no incurrir en enojosas prolijidades. Esta institución considera, por tanto, que no existe razón para no aplicar las exenciones y bonificaciones contempladas en la legislación de protección a las familias numerosas a los estudios conducentes a la obtención de títulos propios (queja 9004414).

8.6. *Prestaciones complementarias*

En el informe correspondiente al año 1992, se recogió la sugerencia formulada a la Dirección General de Transportes y Puertos, dependiente de la Consejería de Política Territorial y Obras Públicas de la Región de Murcia, para que se dictaran las preceptivas resoluciones, en relación con las solicitudes de pensiones complementarias que habían presentado varias personas, al haber pertenecido al extinguido Montepío de Previsión Social de Empleados y Obreros de Puertos, integrado en el Régimen General de la Seguridad Social con efectos 1 de mayo de 1987, y del que vienen percibiendo las pensiones básicas correspondientes.

Dada la falta de contestación sobre si se aceptaba o no la citada sugerencia, esta institución ha venido realizando gestiones ante la mencionada Dirección General, la cual ha informado que se sigue tramitando el reconocimiento de las prestaciones económicas solicitadas, sin que se haya adoptado la resolución definitiva al respecto.

Igualmente, se ponía de manifiesto que la última actuación ha sido la de efectuar la valoración del importe de las cantidades a abonar, dándose traslado de la misma a la Dirección General de Presupuestos y Finanzas, al objeto de realizar la correspondiente tramitación económica, que permita la adopción del pertinente acuerdo por el Consejo de Gobierno, a quien compete la aprobación del abono de las cantidades solicitadas (queja 9027283).

De otra parte, se han seguido recibiendo quejas, en las que, como en años anteriores, los reclamantes han puesto de manifiesto el retraso en el reconocimiento de las prestaciones complementarias de viudedad, auxilio por defunción y subsidio por idéntica causa, tramitadas por el Fondo Especial del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Admitidas a trámite cada una de las quejas recibidas, por parte de la gerencia del citado fondo se han emitido los correspondientes informes, en los que se detallan las distintas actuaciones seguidas al efecto, así como la resolución favorable de la mayor parte de las quejas formuladas, poniendo de manifiesto, al mismo tiempo, que las causas que han motivado la tardanza en el trámite y resolución de los expedientes se han debido al gran volumen de peticiones iniciales recibidas, y a la falta de gestión de la extinguida Mutualidad de la Previsión desde el 1 de julio de 1984 al 10 de diciembre de 1990, fecha de efectividad de la integración de

dicha mutualidad en el Fondo Especial, aunque se preveía que en un futuro próximo se subsanaría el indicado retraso (quejas 9215008, 9215363, 9215819, 9303526 y 9317067, entre otras).

9. ADMINISTRACION LABORAL

9.1. *Formación profesional*

En esta materia, puede hacerse mención, en primer término, a una queja en la que se indicaba que, ante la denegación de una beca de un curso del plan nacional de formación e inserción profesional, la interesada se dirigió a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo en Madrid, donde se le informó que no se admitían reclamaciones relacionadas con dicho asunto, a pesar de lo cual presentó un escrito, sin que se contestase al mismo.

Por el Instituto Nacional de Empleo se adujo que al corresponder el seguimiento, gestión y control de dichos cursos a los promotores de formación responsables de cada zona, debían dirigirse las reclamaciones a los mismos, por lo que no se admitió la reclamación. Igualmente, se indicaba que la Dirección Provincial había comunicado verbalmente a la interesada que no tenía derecho a la beca solicitada, por haberse detectado que realizaba simultáneamente dos cursos.

Dado que de los datos proporcionados se desprendía la falta de contestación expresa, se instó un nuevo informe, manifestándose que se habían dictado instrucciones a la Dirección Provincial de dicho Instituto en Madrid, procediéndose a contestar expresamente al referido escrito, en términos idénticos a los proporcionados verbalmente en su día (queja 9202065).

De otra parte, tras la intervención de esta institución, se abonó por el Instituto Nacional de Empleo a la promotora de una queja la beca correspondiente a un curso del plan de formación e inserción profesional, que había seguido en el año 1989 y cuyo importe había sido reintegrado, por la entidad financiera que había designado la interesada, a la cuenta del citado Instituto en el Banco de España, sin que la posterior reclamación hubiera sido atendida (queja 9211457).

Además de las anteriores, puede también citarse la tramitación de otras quejas que dieron como resultado la resolución expresa de las solicitudes y recursos presentados por los interesados. Así, cabe referirse a la estimación de un recurso de alzada, reconociéndose a la interesada el derecho a percibir una beca de un curso del plan nacional de formación e inserción profesional (queja 9219287); a la contestación a un escrito remitido a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo de Oviedo (queja 9202934); y a la respuesta enviada a un ciudadano, indicando los motivos por los que erróneamente se le remitió un cuestionario sobre el desarrollo de un curso del plan nacional de formación e inserción profesional, en el que no participó el interesado (queja 9217883).

9.2. *Colocación y empleo*

9.2.1. *Oficinas de empleo*

A lo largo del año al que se contrae el presente informe, se han presentado quejas en las que se manifestaban los problemas derivados de la situación de las oficinas de empleo, a las que se encuentran adscritos los trabajadores, en localidad distinta del lugar de residencia.

Así, se planteó por una trabajadora que el Instituto Nacional de Empleo le notificó el deber de comparecer ante su oficina de empleo durante quince días alternos, y a la hora que se señalase. Manifestaba que, al residir en una localidad distinta de la que se encontraba ubicada la citada oficina de empleo, el desplazamiento le suponía un grave perjuicio, al no existir transporte directo entre ambas localidades, por lo que entendía que debía instrumentarse cualquier otro medio para efectuar el control.

En el informe remitido por el citado Instituto, se indicaba que había existido un error en la notificación de dicho control, por cuanto se estima que los controles que implican la personación de los interesados no pueden exigirse a los parados que residan fuera del municipio donde radica su oficina de empleo (queja 9315096).

En similares términos se planteó una queja por una trabajadora que había solicitado su inscripción como demandante de empleo en Guadalajara, siéndole denegada tal posibilidad por residir en Tendilla, perteneciente al partido judicial de Pastrana.

Aducía la exponente que, aún cuando, efectivamente, debería inscribirse en la oficina de empleo de Pastrana, ello le suponía graves problemas, ante la falta de comunicación directa, por medios públicos de transporte, entre su localidad de residencia y Pastrana, lo que le obligaba a desplazarse a Guadalajara para, desde allí, tomar un autobús hasta Pastrana a las 15:00 horas y, atendiendo a que el único autobús que enlaza esta última localidad con Guadalajara, sale a primera hora de la mañana, antes de la apertura de la oficina de empleo al público, debería, en cualquier caso, pasar dos noches en Pastrana, toda vez que, además, carece de vehículo y de carné de conducir y, por otra parte, en Tendilla no existe servicio de taxi.

Indicaba, de otro lado, la interesada que tales problemas no se presentarían en el caso de autorizarse la inscripción en la oficina de empleo de Guadalajara, toda vez que ambas localidades se encuentran comunicadas con mayor frecuencia, haciendo constar que el problema expuesto no sólo afectaba a los desempleados de su localidad, sino también a los de localidades vecinas.

Por el Instituto Nacional de Empleo se comunicó que la ubicación de las oficinas de empleo en las localidades de Molina de Aragón, Sigüenza, Pastrana y Cifuentes, se debió a que tales poblaciones poseían la condición de cabezas de partido judicial, por lo que se adscribió a cada una de las oficinas los municipios que componían esos mismos partidos judiciales, basándose dicha distribución en la proximidad geográfica a la localidad donde se sitúa la oficina de empleo.

No obstante, y atendiendo a que, en virtud del desarrollo de las comunicaciones y de la potenciación de los transportes públicos, es posible que, en determinados supuestos, resulte menos oneroso y problemático acceder a la capital de la provincia, aún cuando se encuentre a mayor distancia, se estaba procediendo a estudiar la redistribución de las poblaciones a atender por las oficinas de empleo, intentando compaginar la distancia y los medios de comunicación existentes (queja 9304478).

Se han seguido, de otra parte, actuaciones de oficio a raíz de la publicación, en los medios de comunicación social, del inicio de un procedimiento sancionador, con propuesta de extinción de prestaciones, a un trabajador desempleado, por haber rechazado una oferta de trabajo, dándose la circunstancia que era ciego y el trabajo ofertado era de camarero. Solicitado informe al Instituto Nacional de Empleo, por este Instituto se indicó que en la demanda de empleo formulada por el trabajador no se hacía constar dato alguno sobre su minusvalía, añadiéndose que, aún cuando el empresario no le admitió, por no reunir los requisitos físicos para el puesto, cumplimentó equivocadamente el volante, apareciendo como causa el rechazo del puesto de trabajo por parte del demandante.

Iniciado el procedimiento sancionador, se presentó un informe oftalmológico y un escrito de la empresa, aclarando el error cometido al cumplimentar el citado volante, por lo que, ante ello, la

propia oficina de empleo propuso el abono de un anticipo para evitar la suspensión del pago de prestaciones, procediendo, asimismo, a modificar la demanda de empleo inicialmente formulada por el trabajador (queja 9215673).

También merece una reseña la queja formulada por un perceptor de la prestación por desempleo, el cual indicaba que la entidad bancaria que abonaba tales prestaciones cometía distintas irregularidades, y fundamentalmente la exposición de las listas de los perceptores de la prestación, habiendo informado de ello a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo en Sevilla, sin que se hubiesen subsanado las citadas irregularidades.

En el informe remitido por el Instituto Nacional de Empleo, se indicó que la entidad pagadora había reconocido que realizaba la exposición pública de las listas de los beneficiarios de la prestación por desempleo, alegando que la misma obedecía al deseo de facilitar a dichos perceptores la información precisa de sus días de cobro, evitando esperas innecesarias. No obstante, habida cuenta que toda la información que el Instituto Nacional de Empleo aporta a las distintas entidades financieras tiene carácter confidencial, sin que pueda ser sometida a ningún tipo de publicidad sin permiso de los interesados, se dieron instrucciones a la Dirección Provincial de Sevilla a efectos de que, no sólo en la entidad en la que se había producido la anomalía reseñada, sino también en cualquier otra en la que pudiera darse tal circunstancia, se suprimiera cualquier exposición pública de la información relativa a los trabajadores perceptores de prestaciones por desempleo (queja 9219031).

9.2.2. *Preferencias en la colocación*

La subsistencia de las preferencias establecidas en favor de los titulares de familia numerosa respecto del empleo fue planteada con ocasión de la tramitación de una queja formulada sobre este asunto. La Ley 25/197 1, de 19 de octubre, recoge a este respecto, en su artículo 9, la prioridad de los titulares de familia numerosa para ser empleados en cualquier puesto de trabajo, siempre que reúnan la aptitud, el conocimiento y las demás condiciones para desempeñarlo. Por su parte, el reglamento de esta ley, aprobado por el Decreto 1340/1971, de 23 de diciembre, establece, en su artículo 22, que los titulares de familia numerosa gozan del derecho de ser propuestos con carácter preferente por las oficinas de empleo para ocupar los puestos de trabajo.

En el criterio del Instituto Nacional de Empleo, el citado artículo 22 del Decreto 1340/1971, de 23 de diciembre, no puede ser tenido en cuenta, al resultar contrario a los artículos 14 y 103.1 de la Constitución.

Sin embargo, es preciso resaltar, en relación con este asunto, la existencia, tanto en España, como en otros países de nuestro entorno, de medidas para favorecer la colocación y la concesión de ayudas para obtener empleo, dirigidas a determinados colectivos de trabajadores, de modo que se siguen manteniendo instrumentos legales que tienden a facilitar la colocación en atención a las especiales condiciones sociales y familiares de ciertas personas, criterios que son utilizados por el mismo Instituto Nacional de Empleo en la selección de personal que realiza en virtud de las acciones de colaboración suscritas con las corporaciones locales.

De otra parte, la diferencia de tratamiento legal no vulneraría el artículo 14 de la Constitución en el presente supuesto, ya que esta desigualdad estaría justificada desde la consideración de otros bienes jurídicos, como es la familia, cuya protección jurídica, económica y social debe ser asegurada por los poderes públicos, conforme exige el artículo 39 de la Constitución, de modo que, dentro de esta protección, pueden tenerse en cuenta las especiales características y circunstancias que concurren en aquellas familias cuyo número de hijos puede

constituir un grave obstáculo para el disfrute, por parte de sus miembros, de los bienes económicos, sociales y culturales, entre los que se encuentra el empleo.

Por último, es cierto que la inaplicación, por parte del Instituto Nacional de Empleo, de los preceptos contenidos en las normas protectoras de las familias numerosas, relativos a la preferencia en la colocación, puede tener cobertura suficiente en la eficacia directa e inmediata del artículo 14 de la Constitución, así como en la eficacia derogatoria del texto constitucional, si bien en beneficio de una mejor garantía del principio de seguridad jurídica se hubiera debido promover la derogación expresa de los preceptos inaplicados. No obstante, no es menos cierto que la eficacia derogatoria de la Constitución no debe operar respecto de aquellas disposiciones preconstitucionales que sean susceptibles de ser reconducidas por vía interpretativa al texto constitucional, tal y como se desprende «a contrario» de la sentencia del Tribunal Constitucional 8/1983, de 18 de febrero, fundamento jurídico 3.º in fine. A este respecto, no cabe desconocer el principio de conservación de la norma, siempre que pueda ser interpretada conforme a la Constitución, la cual ha optado por un criterio de continuidad del ordenamiento jurídico (STC 76/1986, de 9 de junio, fundamento jurídico 2.º), de modo que la promulgación de aquella solo rompe el orden jurídico preconstitucional respecto de aquellas normas que no pueden ser interpretadas de conformidad con la Constitución (STC 32/198 1, de 28 de julio, fundamento jurídico 6.º).

Todo ello, en el criterio de esta institución, hubiera obligado a la Administración, antes de inaplicar la norma en cuestión, a realizar una tarea hermenéutica para averiguar si era posible conciliar con el texto constitucional la preferencia establecida por el artículo 22 del Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre, pudiendo haber llegado así a una interpretación armonizadora al concluir, como antes se ha indicado, que la preferencia tiene la suficiente objetividad y razonabilidad si se tienen en cuenta otros valores constitucionales protegidos, como es la protección jurídica, económica y social de la familia.

Con fundamento en los razonamientos anteriores, se dirigió al Instituto Nacional de Empleo una recomendación a fín de que se dictaran instrucciones para que se aplicara efectivamente por las oficinas de empleo la preferencia en materia de gestión de la colocación que establece el artículo 22 del Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre.

Esta recomendación no fue aceptada por el Instituto Nacional de Empleo, ya que, en su criterio, el artículo 17.1 de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, impide considerar las responsabilidades familiares como un derecho preferente de acceso al empleo, sin que, de otra parte, la preferencia a la que se refiere el artículo 22 del Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre, esté recogida en el capítulo II de la Ley 5 1/1980, de 8 de octubre, Básica de Empleo, que regula los servicios de empleo. Se señalaba asimismo que no parece claro que el precepto citado sea vinculante para el Instituto Nacional de Empleo, si se tiene en cuenta la disposición derogatoria de la última de las leyes citadas. Y se finalizaba indicando que la condición de ser titular de familia numerosa no constituye per se una circunstancia desfavorable para el acceso al empleo, que precise realizar una discriminación positiva, debiendo operar la protección a que se refiere el artículo 39 de la Constitución en otros campos, como son el fiscal y el de la seguridad social (queja 9118048).

9.2.3. *Fomento del empleo*

En el ámbito de las medidas de fomento del empleo, se han recibido quejas sobre la denegación de los beneficios establecidos al efecto cuando la contratación se efectúa con familiares del empresario.

En este sentido, se planteó la denegación de los beneficios establecidos en el Real Decreto 3239/1983, de 28 de diciembre, con base en que el trabajador era pariente, por consanguinidad en segundo grado, del promotor de una queja. Al estimarse que tales subvenciones podían concederse en caso de acreditar el trabajador que era asalariado y que no existía convivencia y dependencia económica, se solicitó informe del Instituto Nacional de Empleo, el cual comunicó que, aunque quedase desvirtuada la presunción *iuris tantum* de no laboralidad, establecida en el artículo 1.3.e) del Estatuto de los Trabajadores, ello no implicaría la inclusión en los beneficios establecidos por el Real Decreto 3239/1983, sobre contratación de trabajadores mayores de cuarenta y cinco años.

Analizado dicho informe, y aún cuando el Real Decreto 3239/1983, de 28 de diciembre, fue derogado por la Ley 22/1992, de 30 de julio, de Medidas Urgentes sobre Fomento de Empleo y Protección por Desempleo, atendiendo a que la exclusión contemplada en el artículo 1.3 del derogado Real Decreto se reproduce en la mencionada Ley 22/1992, se solicitó informe de la Secretaría General de Empleo y Relaciones Laborales, acerca de la posibilidad de adecuar la regulación de las citadas subvenciones a lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores y en la Ley General de la Seguridad Social, bien mediante su desarrollo reglamentario, si se estimaba que de esta manera no se vulneraba el principio de jerarquía de normas, o bien mediante la modificación del citado precepto.

El fundamento de tal adecuación, en el criterio de esta institución, puede encontrarse en el Estatuto de los Trabajadores, pues aún cuando el mismo excluye de su ámbito de aplicación [artículo 1.3.e)] los trabajos familiares, esta exclusión se establece como una presunción *iuris tantum*, que puede ser destruida al probarse la efectiva existencia de una relación laboral, correspondiendo la carga de la prueba al trabajador. Igualmente, la Ley General de la Seguridad Social, en su artículo 7.2, posibilita la inclusión de los familiares del empleador en el sistema de Seguridad Social, cuando se demuestre la prestación real del trabajo. Por ello, no parece justificable que se prevean distintos efectos respecto del fomento de la contratación indefinida de trabajadores desempleados que reúnan los requisitos establecidos en la Ley 22/1992, en virtud de la existencia de parentesco con el empleador, en el caso de que se demuestre la condición de asalariados de los mismos.

Se añadía, asimismo, que aún cuando la finalidad de la exclusión estudiada sea la de impedir situaciones fraudulentas de obtención de subvenciones, tal finalidad, como ha declarado el Tribunal Constitucional en su sentencia 2/1992, de 13 de enero (fundamento jurídico 4.°), respecto de la anterior redacción del artículo 7.2 de la Ley General de la Seguridad Social, puede justificar la exigencia de una determinada actividad probatoria por parte del solicitante de la subvención, en línea con lo exigido en los citados artículos 1 .3.e) del Estatuto de los Trabajadores y 7.2 de la Ley General de la Seguridad Social, pero nunca la denegación radical y absoluta.

Frente a esta interpretación extensiva del precepto estudiado o su posible modificación, tal y como se propugnaba por esta institución, la citada Secretaría General de Empleo y Relaciones Laborales ha mantenido un criterio restrictivo, argumentando que los incentivos públicos previstos en la ley están destinados a trabajadores con especiales dificultades para integrarse en el mercado de trabajo, por lo que no son de aplicación a los parientes del empleador, aún cuando se hallen incluidos en alguno de los colectivos a que se refiere la norma, y ello por estimar que su situación para acceder a un empleo es más favorable que la de otros trabajadores que carezcan de estos lazos familiares.

Igualmente, se aducía que al basarse toda política de incentivos económicos en una justa aplicación del principio de solidaridad social, debiendo corregir desequilibrios y garantizar el

principio de igualdad, no puede tratarse igual a quienes son desiguales, de acuerdo con la doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, estando basada la citada exclusión de los beneficios en la preservación del principio de igualdad, a efectos de que la ausencia de parentesco con un empresario no constituya un factor discriminatorio adicional entre los desempleados que pertenecen a un colectivo especialmente desfavorecido.

Agotados los trámites procedimentales, se dieron por concluídas las actuaciones, pudiendo significarse que, con posterioridad, el Real Decreto-Ley 18/1993, de 3 de diciembre, ha venido a ratificar en su artículo 5, el criterio sustentado por la Administración (quejas 9100027, 9218076, 9315934 y 9316753).

9.2.4. *Empleo de trabajadores minusválidos*

Conforme se indicaba en el informe del año anterior, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social había comunicado que se encontraba en avanzado estado de elaboración un proyecto de norma sobre fomento de la contratación de trabajadores minusválidos.

Pese a ello, es lo cierto que a lo largo del año 1993 la norma proyectada no ha sido aprobada y publicada (queja 9205424).

9.3. *Emigración*

En el informe del año 1992 se dejó constancia de la recepción de quejas en las que se planteaba la falta de desarrollo del artículo 7.3 de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, respecto de la protección social de los españoles residentes en el extranjero.

Sobre este asunto, es menester recordar que el Real Decreto 728/1993, de 14 de mayo, ha regulado las pensiones asistenciales en favor de los emigrantes españoles mayores de sesenta y cinco años de edad (queja 9217309)

De otra parte, puede también hacerse alusión a un asunto similar a otro contemplado en el informe del pasado año, relativo a la denegación del certificado acreditativo de la condición de emigrante retornado en favor del interesado, por parte de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz de Tenerife, con base en que en el momento del regreso a España tenía pasaporte venezolano.

Atendiendo a que el compareciente recuperó la nacionalidad española, según se acreditaba mediante anotación del registro civil, se instó el oportuno informe de la Dirección Provincial citada, la cual manifestó que, al haberse dictado nuevas instrucciones por la Dirección General de Migraciones, podía expedirse el certificado, al objeto de que el mismo surtiera los oportunos efectos (queja 9204774).

9.4. *Fondo de Garantía Salarial*

Entre el escaso número de quejas que se refieren al Fondo de Garantía Salarial, puede reseñarse una de ellas, relativa a una reclamación previa interpuesta el 23 de febrero de 1989 y que, pese al tiempo transcurrido, no había sido resuelta.

Sobre esta queja, la Unidad Administrativa del Fondo de Garantía Salarial en Barcelona informó que se había procedido a revisar el expediente y, ante el error cometido, se había acordado dictar la correspondiente propuesta de resolución, con el reconocimiento al interesado del derecho a percibir la cantidad total de 732.093 pesetas, remitiendo dicha propuesta a la Secretaría General del organismo para la emisión de la orden de pago (queja 9315937).

9.5. *Cooperativismo*

En el año 1993 se finalizaron las actuaciones seguidas con motivo de una queja, presentada por dos socios fundadores de una cooperativa de enseñanza, que solicitaron en el año 1988 sendas subvenciones, siendo denegadas sus peticiones por la extinguida Dirección General de Cooperativas y Sociedades Anónimas Laborales. Interpuestos recursos de reposición contra la denegación, los mismos fueron estimados por resolución de 5 de abril de 1991. Sin embargo, pese al tiempo transcurrido los reclamantes no habían percibido las ayudas concedidas.

Tras la intervención de esta institución, las citadas subvenciones fueron abonadas por el Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social, que señalaba, entre las causas que habían ocasionado la tardanza en el abono, el límite disponible de crédito para este tipo de ayudas (queja 9211303).

9.6. *Seguridad e higiene en el trabajo*

En esta materia, puede dejarse constancia de una queja formulada con motivo de las presuntas deficiencias observadas en las medidas de seguridad e higiene en la oficina central de Correos y Telégrafos de Gijón, que quedaban acreditadas en un informe elaborado por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo y que habían sido objeto de un requerimiento por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que fueran subsanadas.

Las actuaciones llevadas a cabo sobre el problema expuesto fueron finalizadas al comunicar el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos que el centro de trabajo en cuestión se utilizaba con carácter provisional en tanto se remodelaba el edificio principal de correos. Se añadía que las obras se encontraban paralizadas como consecuencia de la presentación de suspensión de pagos por la empresa adjudicataria, indicándose, no obstante, que se esperaba que las mismas pudieran ser nuevamente adjudicadas con carácter urgente, por lo que era previsible que las obras finalizaran en el curso del año 1993.

Con independencia de ello, el citado organismo autónomo informaba, más allá del problema concreto expuesto en la queja, acerca de las medidas adoptadas para subsanar las deficiencias también observadas en edificios de correos de Oviedo y de Avilés (queja 9211557).

9.7. *Patrimonio sindical*

La naturaleza jurídica de determinadas entidades hubo de ser objeto de análisis con motivo de sendas quejas relativas al patrimonio sindical.

La primera de ellas, hacía referencia a la solicitud, formulada por una sociedad de socorros mutuos, de devolución de un inmueble incautado en su día y sito en Cuenca.

El asunto no pudo obtener una solución acorde con la pretensión de la entidad reclamante, ya que, según informó el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el bien inmueble sobre el que recaía la solicitud no tenía el carácter de «patrimonio sindical histórico», ni la entidad solicitante gozaba de la naturaleza jurídica de sindicato de trabajadores, de modo que el procedimiento de reintegro previsto en la Ley 4/1986, de 8 de enero, y en su reglamento, no era el adecuado para la tramitación del expediente de devolución de este inmueble, dictándose resolución, en consecuencia, por el citado ministerio, por la que no se admitía a trámite del mencionado procedimiento de reintegro la solicitud formulada (queja 9118598).

La segunda de estas quejas, presentada por una asociación profesional agraria, tampoco pudo resolverse satisfactoriamente para la entidad reclamante, cuya pretensión radicaba en la cesión en uso de inmuebles del patrimonio sindical acumulado, al considerarse por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que estas asociaciones no constituyen ni organizaciones empresariales, ni sindicatos de trabajadores, en el sentido contemplado en los artículos 7 y 28.1 de la Constitución y en la Ley Orgánica de Libertad Sindical, de modo que quedan excluidas del ámbito de aplicación de la Ley 4/1986, de 8 de enero, y, por ello, no pueden obtener cesiones en uso de los bienes del patrimonio sindical acumulado (queja 9027318).

9.8. *Infracciones y sanciones*

No son infrecuentes las quejas en las que los reclamantes muestran su desacuerdo con actas de infracción y de liquidación levantadas por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y con las posteriores sanciones a que dan lugar las mismas.

Así, el incorrecto uso, en el criterio de esta institución, del régimen de presunciones establecido en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, para sancionar a un trabajador de nacionalidad extranjera, motivó que se remitiera a la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Alicante una sugerencia al objeto de que fuera anulada el acta de liquidación levantada.

El compareciente, de nacionalidad inglesa, solicitó un permiso de trabajo por cuenta propia el 23 de febrero de 1990. Previamente, la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.2.b) del Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo, le requirió, como documentación imprescindible para tramitar su solicitud, que presentara la licencia fiscal, documento que el interesado obtuvo antes de solicitar el permiso de trabajo. Una vez que la Administración concedió el permiso, en fecha 21 de marzo de 1990, el interesado se dió de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, con efectos de 1 de julio de 1990, debiendo hacerse constar que en el informe remitido por la Administración sobre esta queja se señalaba textualmente que «no existe constancia en el expediente de la fecha en que se le entregó la tarjeta». Sin embargo, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social levantó acta de liquidación de cuotas por el período comprendido entre el 1 de febrero de 1990, fecha de alta en la licencia fiscal, y el 30 de junio de 1990, día anterior a la fecha de efectos del alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Sobre los hechos descritos, debe recordarse que el Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, establece, en su artículo 2.3, que «se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el interesado concurre la condición de trabajador por cuenta propia o autónomo, a efectos de este Régimen Especial, si el mismo ostenta la titularidad de un establecimiento abierto al público como

propietario, usufructuario, arrendatario u otro concepto análogo», de modo que no puede equipararse, sin más, para presumir la efectiva realización de un trabajo por cuenta propia, el tener un local abierto al público y la mera obtención de una licencia fiscal. Tampoco obsta a esta circunstancia la posibilidad de desarrollar la actividad en tanto se tramita la solicitud de expedición de la tarjeta de residencia (artículo 9.7 del Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo), ya que no puede confundirse la posibilidad de ejercer la actividad para la cual se solicita el permiso de trabajo con el ejercicio efectivo de la misma.

Por último, del contenido del acta se desprendía que la visita de inspección fue realizada el día 6 de noviembre de 1990, cuando se había producido no ya el alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, sino incluso la baja del interesado en el mismo, que tuvo lugar el 25 de septiembre de 1990, por lo que difícilmente podía constatarse la realización de la actividad, salvo invocando, como único e insuficiente fundamento, la fecha de expedición de la licencia fiscal.

En resumen, en el criterio de esta institución, procede la anulación del acta de liquidación, ya que la misma fue levantada con el único fundamento de la existencia de una licencia fiscal, necesaria para tramitar el permiso de trabajo, pero sin que constara el ejercicio efectivo de la actividad y sin que pueda operar la presunción establecida en el artículo 2.3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, al no poderse equiparar la posesión de la licencia fiscal con el ejercicio real de la actividad laboral (queja 9215085).

En otra queja, formulada por una persona que en el momento de los hechos era ciudadana de otro Estado miembro de la Unión Europea, y que posteriormente se nacionalizó, se relataba que, en fecha 6 de abril de 1988, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social levantó a una empresa acta de infracción, con propuesta de sanción de 500.000 pesetas, por emplear al promotor de la queja, de nacionalidad italiana, como administrador de la misma, en octubre de 1987, sin haber renovado el permiso de trabajo, que había caducado el 11 de julio de 1987. El acta se levantó por considerar que estos hechos eran contrarios al artículo 25, apartados 2 y 3, de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, que tipifica como infracciones la omisión de la solicitud de los permisos de residencia y de trabajo o de sus renovaciones, y la falta de comunicación relativa a la modificación de las circunstancias que motivaron su concesión o que alteren esencialmente la situación de los extranjeros en España, así como las acciones y omisiones de personas y entidades que promuevan, medien o amparen la situación ilegal del extranjero o faciliten el incumplimiento de las obligaciones que se señalan a éstos en las disposiciones vigentes.

De otra parte, en esta misma acta se exigían a la empresa los derechos de expedición del permiso de trabajo de la clase B, levantándose otra acta de infracción, por importe de 50.000 pesetas, por no estar dado de alta el interesado en el Régimen General de la Seguridad Social.

Las actas y las resoluciones sancionadoras fueron remitidas a una dirección que no se correspondía con el domicilio legal de la empresa, por lo que los efectos legales de la notificación surgieron a partir de la publicación de dichas resoluciones en el Boletín Oficial de la Comunidad Balear.

De otra parte, debe significarse que el promotor de la queja residía y trabajaba legalmente en España desde 1978, y en fecha 18 de noviembre de 1987, es decir, cinco meses antes de que se levantaran las actas reseñadas, se le expidió tarjeta de residencia y trabajo, con cinco años de validez, por ser ciudadano comunitario (hoy ciudadano de la Unión Europea). Con posterioridad, en 1989, el interesado obtuvo la nacionalidad española.

En cuanto a la situación respecto de la Seguridad Social, puede indicarse que el interesado se dio de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos en fecha 1 de octubre de 1986,

causando baja el 30 de noviembre de 1987, y hallándose al corriente del pago de las cuotas en el momento de realizarse la inspección.

El examen de las circunstancias concurrentes en este caso llevaba a considerar que la Administración había actuado sin tener en cuenta que el reclamante era, en el momento de producirse los hechos, ciudadano de un Estado miembro de la Comunidad Europea (hoy, Unión Europea) y que, por tal circunstancia, gozaba de unos derechos que han sido desconocidos. En efecto, el artículo 14 del Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo, vigente en aquel momento, preveía la concesión, a los trabajadores ciudadanos de un Estado miembro de la Comunidad que, con posterioridad a la fecha de la adhesión de España, hubieran sido autorizados a ocupar en territorio español un empleo por un tiempo superior a un año, de un permiso de trabajo, válido para cinco años y no sujeto a limitación por razón de territorio, sector o actividad profesional, y de un permiso de residencia de idéntica duración, añadiendo el artículo 20 de la misma diposición que si los requisitos resultaran acreditados, la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social debía extender el permiso de trabajo, ya que los ciudadanos de la Comunidad que cumplieran los requisitos tendrían derecho a la obtención del permiso.

Por consiguiente, el interesado, en el momento de producirse los hechos, tenía derecho a residir y a trabajar en España, derecho cuyo ejercicio requería únicamente cumplir determinadas formalidades administrativas.

De otro lado, la exigencia de los derechos de expedición del permiso de trabajo no se corresponde con la exención del abono de tasas por la expedición o renovación del permiso para ciudadanos de Estados miembros de la Comunidad Europea, previsto en el artículo 18.3 del Real Decreto 1099/1986, de 26 de mayo.

Es cierto que la empresa y su administrador, que era el propio interesado, deberían haber solicitado la renovación del permiso, pero esta obligación debe ser entendida, no como una condición esencial, sino como el cumplimiento de una formalidad administrativa, que, de otro lado, fue cumplida cinco meses antes de levantarse el acta de infracción, por lo que aplicar con rigor las normas y sanciones sobre contratación de extranjeros en general a un ciudadano de un Estado miembro de la Comunidad Europea vendría a significar el desconocimiento del tratado de adhesión de nuestro país a la Comunidad.

Cuestión distinta es si el interesado, en su calidad de socio y administrador de una sociedad anónima, debería estar afiliado al Régimen General o al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, pero acerca de esta cuestión no aporta el acta levantada ningún dato que permita conocer en detalle las circunstancias del caso y pronunciarse con fundamento sobre el mismo.

Por todo ello, se remitió al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social una sugerencia, a fin de que se revisaran de oficio las sanciones impuestas, siendo aceptada la misma y cursándose las oportunas instrucciones para dicha revisión, dejando sin efecto la sanción impuesta (queja 9214859).

Se actuó, de otro lado, respecto de la sanción de extinción del subsidio de desempleo, con devolución de las cantidades indebidamente percibidas, impuesta como consecuencia del acta de infracción levantada, por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a una trabajadora afiliada al Régimen Especial Agrario, con fundamento en la falta de declaración de las horas trabajadas en el mes de octubre de 1990.

En el caso expuesto en la queja, se daba la circunstancia de que la oficina de empleo había autorizado al ayuntamiento de la localidad en la que residía la interesada, para que la declaración mensual de las jornadas trabajadas pudiera hacerse en dicho ayuntamiento, facilitando así la labor de la mencionada oficina, que ha de cubrir quince municipios. Sin embargo, en octubre de 1990 ningún funcionario de la oficina de empleo fue a recoger las declaraciones, por lo que el

ayuntamiento tuvo que remitir por correo la documentación, siendo registrada la misma en la repetida oficina de empleo el 13 de noviembre de 1990, es decir, tres días después de la fecha requerida a los trabajadores para presentar las declaraciones de las jornadas trabajadas.

De otra parte, la reclamante indicaba que había presentado una certificación expedida por la oficina de empleo, en la que se acreditaba que tenía declaradas en dicha oficina veinte jornadas realizadas en octubre de 1990.

En el informe remitido sobre esta queja por la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Almería se señalaba que se había comprobado que eran ciertas las aseveraciones contenidas en la queja presentada ante esta institución. No obstante, se añadía que era la primera vez que aparecía en el expediente sancionador el dato relativo a la fecha en que la reclamante entregó en el ayuntamiento su declaración, dentro del plazo establecido para ello, ya que en el informe remitido anteriormente por el Instituto Nacional de Empleo se expresaba tan solo la entrega de la declaración, pero no que la misma se hubiera efectuado dentro de plazo, de modo que en el informe que se había acompañado al recurso de alzada interpuesto por la interesada contra la resolución sancionadora, se había propuesto que se mantuviera la sanción principal y se suprimiera la accesoria, propuesta que fue estimada por la Dirección General de Empleo al dictar la resolución del recurso interpuesto.

Ante ello, y al conocerse un dato tan fundamental en relación con la obligación impuesta a los perceptores del subsidio de desempleo del Régimen Especial Agrario, como es la presentación en plazo de la declaración de las jornadas trabajadas, la citada Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social se iba a dirigir a la promotora de la queja, al objeto de que interpusiera recurso extraordinario de revisión, solicitando la anulación de la sanción impuesta (queja 9215319).

Se formularon asimismo sendas sugerencias dirigidas a que se anulara la sanción impuesta a dos trabajadoras por no haber declarado correctamente las jornadas reales trabajadas el mes de noviembre de 1988, período en el que se encontraban en la percepción del subsidio de desempleo para trabajadores eventuales agrarios. Según se exponía en estas quejas, el empresario había acreditado en las cartillas agrarias nueve y doce jornadas trabajadas, respectivamente, número que declaró ante el Instituto Nacional de Empleo. Sin embargo, el mismo empresario había cotizado posteriormente por veinticuatro y por veinticinco jornadas, por lo que se levantaron actas de infracción.

En la tramitación de los expedientes sancionadores y en los recursos administrativos posteriores las interesadas declararon que las jornadas que realmente trabajaron en el mes de noviembre de 1988 fueron nueve y doce, como lo acreditaban las citadas cartillas, debiéndose a un error del empresario las jornadas asignadas posteriormente en el boletín de cotización. Pese a ello, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social no había realizado ninguna actuación tendente a esclarecer si las interesadas habían trabajado o no realmente veinticuatro y veinticinco días, mediante comprobaciones tales como la consulta del libro de matrícula y de las hojas de salario o la declaración del empresario, limitándose a la mera comprobación de la falta de coincidencia entre el número de jornadas declaradas por las trabajadoras y las cotizadas por el empresario, con lo que venía así a dar una presunción de certeza a un documento, como es el boletín de cotización, suscrito por un particular y que podía estar erróneamente confeccionado.

De otra parte, es el propio empresario quien acredita con su firma ante la entidad gestora el número de días efectivamente trabajados que constan en la cartilla agraria del trabajador, lo que significa que, en definitiva, existe una contradicción entre dos documentos firmados por el empresario, dándose un valor exorbitante a uno de ellos. Esta circunstancia debería haber inducido a la Administración a indagar las jornadas efectivamente trabajadas por las interesadas

en el mes de noviembre de 1988, antes de imponerles la muy grave sanción de privarles del subsidio de desempleo.

Por último, la sanción se fundamentaba, en definitiva, en una presunción, que impone al trabajador la carga de probar su inocencia. A este respecto, debe recordarse que, según la doctrina del Tribunal Constitucional, los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado (STC 18/198 1, de 8 de junio), mientras que el Tribunal Supremo ha declarado que unos mismos principios básicos han de presidir la potestad punitiva del Estado, lo cual, si bien no implica que todas y cada una de las técnicas jurídico-penales hayan de trasladarse al campo de las sanciones administrativas, significa que hay que considerar comunes las garantías básicas, en lo que constituye su núcleo fundamental (STS de 16-2-1989). Siendo la presunción de inocencia una de estas garantías básicas, la Administración debe respetarla en el ejercicio de su potestad sancionadora, debiendo añadirse que no puede imputarse al acusado la carga de probar su inocencia, puesto que ésta es la que se presume como cierta hasta que se demuestre lo contrario (STC 124/1983, de 21 de diciembre), y que, por ello, la carga probatoria corresponde a los acusadores, de modo que toda acusación debe ir acompañada de probanzas de los hechos en que consiste (STC 77/1983, de 3 de octubre).

En definitiva, la presunción de inocencia es aplicable, sin restricción alguna, a la potestad sancionadora de la Administración y exige que la sanción se funde en una prueba plena de culpabilidad, cuya aportación corresponde a quien formule la acusación, circunstancia que no acaecía en el caso expuesto en estas quejas, ya que no se había probado la compatibilización de la prestación del trabajo con la percepción del subsidio de desempleo (quejas 9202441 y 9202497).

Un tercer supuesto, también relativo al subsidio por desempleo del Régimen Especial Agrario es el relatado en una queja cuyo promotor solicitó, en fecha 5 de julio de 1989, ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo en Málaga, el citado subsidio, aportando la documentación acreditativa de haber realizado ochenta y dos jornadas, certificadas por familiares del solicitante.

Como quiera que de la documentación no se deducía la condición de asalariado, y se observaban distintas irregularidades en materia de cotización de las jornadas, dicha Dirección Provincial trasladó el expediente a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, la cual levantó acta de infracción, que dió lugar a la imposición de la sanción de extinción del subsidio de desempleo desde el 1 de enero de 1989, con devolución de las cantidades indebidamente percibidas que fijara la entidad gestora. La sanción impuesta se fundamentaba en la no declaración de las jornadas realmente trabajadas, falta muy grave tipificada en el artículo 30.3.1 de la Ley 8/1988, de 7 de abril, así como en la compatibilización de la percepción de dicho subsidio con el trabajo.

Dado que, según se desprendía de la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, las jornadas declaradas, correspondientes al mes de enero de 1989, no podían ser tenidas en cuenta, al no aparecer cotizadas a la Seguridad Social, ni haber presentado los boletines de cotización para su sellado, y no podían ser consideradas como realizadas por cuenta ajena, por el vínculo familiar entre el empleador y el empleado, se instó informe de la Dirección General de Empleo.

Tras una larga tramitación, dicha Dirección General indicó que, atendiendo a lo anteriormente expuesto, se había dictado el 27 de noviembre de 1992, por la repetida Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo en Málaga, resolución denegatoria de la solicitud de subsidio por desempleo presentada el 5 de julio de 1989, por no acreditar el interesado un mínimo de sesenta jornadas reales. Asimismo, se añadía que se cursaban instrucciones al Instituto

Nacional de Empleo para que no exigiese al interesado la devolución de las cantidades percibidas, en concepto de subsidio por desempleo, correspondientes a los meses de enero, febrero y marzo de 1989 (queja 9024714).

9.9. *Otros aspectos relativos a la Administración laboral*

Entre los demás aspectos relativos a la Administración laboral, puede mencionarse la solución satisfactoria de un problema relativo a una solicitud de devolución del pago de la matrícula del primer curso de la Escuela Social de Zaragoza, que había sido formulada en el año 1986, y aún no había sido atendida, comunicando al respecto el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que se había solicitado a la Escuela Universitaria de Graduados Sociales la información necesaria y la documentación precisa, de modo que la reclamante percibirá, si así procediera, la cantidad correspondiente a la matrícula (queja 9116506).

10 ADMINISTRACION EDUCATIVA

10.1. *Educación no universitaria*

10.1.1. *Las instalaciones de los centros docentes*

Desde los momentos iniciales del funcionamiento del Defensor del Pueblo viene siendo habitual que los ciudadanos recurran a esta institución para denunciar deficiencias relativas a las instalaciones de los centros, tanto en el aspecto de su adecuación a las actividades docentes y al uso por los alumnos a que están destinados, como en lo relativo a sus condiciones de seguridad o condiciones higiénico-sanitarias.

En los últimos ejercicios, sin embargo, y aún cuando continúan formulándose algunas quejas sobre la materia, es posible apreciar una notable reducción en el número de cuestiones de este tipo que nos han sido planteadas, aunque no cabe duda que la disminución de la demanda de plazas escolares obligatorias en los últimos años, y la consecuente disminución neta del número de unidades escolares de Educación General Básica, ha liberado recursos económicos que el Ministerio de Educación y Ciencia ha podido dedicar a incrementar otras partidas presupuestarias cuya aplicación ha repercutido positivamente en el equipamiento y funcionamiento de los centros.

En estos momentos, y prescindiendo de problemas específicos en cuanto a la adecuación de las instalaciones de los centros a los que nos referiremos con más detalle en este epígrafe, el objetivo a que debe atender la Administración educativa en los centros escolares dedicados a impartir niveles obligatorios, es el de obtener su progresiva adecuación a las necesidades que se derivan de la implantación del nuevo sistema educativo previsto en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo.

Y ello no sólo en lo que se refiere a la mejora de las dotaciones de profesorado adecuando progresivamente la plantilla a las distintas especialidades previstas en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, sino también en lo que se refiere a la aplicación generalizada del número máximo de alumnos por aula que se señala en la disposición adicional tercera, apartado

3, de la ley orgánica mencionada, como objetivo vinculado a la consecución de un nivel adecuado de calidad en las prestaciones educativas.

En este apartado señalaremos varias quejas referidas todas ellas a las condiciones de seguridad o a la dotación de determinadas instalaciones en determinados centros docentes públicos.

La queja 9219467, promovida por la presidenta de la asociación de padres de alumnos de un colegio público de la ciudad de Santander, aludía inicialmente a la carencia en el centro de instalaciones específicas para la práctica de la gimnasia, a pesar de que, según señalaba la reclamante, existía dentro del recinto escolar un antiguo edificio, al parecer no desafectado de su destino docente y destinado parcialmente por el ayuntamiento a usos no educativos, que podría fácilmente habilitarse como gimnasio.

Sobre la base del planteamiento descrito la queja fue tramitada ante el ayuntamiento y la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, en Santander, a quienes se requirieron los informes necesarios para determinar la situación efectivamente existente en el centro.

El informe recibido del Ayuntamiento de Santander se limitaba a señalar que el centro disponía de un recinto, obtenido al cerrar lo que inicialmente era un patio del colegio, susceptible de ser utilizado tanto como gimnasio, como eventualmente para otros usos escolares.

Sin embargo, según se señalaba en el informe de la dirección provincial, el antiguo edificio en el que la asociación de padres de alumnos pretendía la instalación del gimnasio del centro, ubicado dentro del recinto escolar, no era objeto de utilización docente desde que entraron en funcionamiento unas nuevas instalaciones escolares en el curso 1979-80.

El abandono del edificio había tenido como consecuencia un paulatino deterioro de la instalación que había llegado a convertirse en lugar de reunión, a últimas horas de la tarde, de drogodependientes, y constituía, en consecuencia, un serio peligro para los alumnos del centro, especialmente en las horas de entrada y salida del colegio en que carecía de vigilancia.

Según se desprendía de la documentación adjuntada, desde noviembre de 1990, y después en mayo y octubre de 1991, la dirección provincial había requerido del Ayuntamiento de Santander, propietario de las instalaciones del centro, la realización de las necesarias obras de reparación del edificio, así como también solicitado, ante la persistencia de los problemas expresados, la adopción de las medidas de vigilancia precisas para evitar el acceso al local de personas ajenas al centro docente.

Esta institución, teniendo fundamentalmente presente que la situación descrita por la dirección provincial subsistía a lo largo del curso escolar 1992-93, y suponía un constante peligro para la seguridad y la salud de los alumnos, consideró oportuno requerir del ayuntamiento la realización de las actuaciones precisas para solucionar el problema existente en el centro.

En consecuencia nos dirigimos al Ayuntamiento de Santander indicándole que sin perjuicio de su correcta actuación general en lo que se refiere al cumplimiento de sus obligaciones en materia de conservación, vigilancia y limpieza de los centros escolares de su titularidad, debía adoptar en este caso concreto las medidas necesarias para evitar que la situación existente en el centro se reprodujese en el actual curso escolar.

La comunicación en la que se requería la adopción de tales medidas y la emisión del correspondiente informe tuvo salida de esta institución en los primeros días de junio de este año. Sin embargo, a pesar de haber transcurrido con exceso el plazo a que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 18 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, deben ajustarse los órganos administrativos para dar respuesta a las peticiones de información formuladas por esta institución, y de la reiteración de nuestra solicitud inicial, todavía no

disponemos de dato alguno procedente de la autoridad local a la que nos hemos dirigido respecto a la eventual solución del problema de seguridad existente en el centro.

También en relación con la vigilancia de determinados centros docentes, en este caso de las instalaciones destinadas a la educación permanente de adultos en la zona centro de Madrid, puede citarse la queja 9218852, en la que los reclamantes denunciaban las negativas consecuencias que se derivaban del hecho de que tales centros careciesen de personal de vigilancia, tanto en lo que se refiere a la adecuada conservación de las instalaciones y al mantenimiento de unas mínimas condiciones de seguridad, como en orden a un eficaz desenvolvimiento de las actividades docentes que se desarrollan en los mismos.

Precisaban los interesados que algunos de estos centros han dispuesto temporalmente de conserjes, pero añadían que en el momento en que se dirigían a esta institución ninguno de los centros de educación de adultos de la zona de Madrid disponía de personal de vigilancia, con las consecuencias negativas ya apuntadas.

La situación descrita en la queja mencionada parecía reproducir la denunciada en su momento ante esta institución por el consejo escolar del centro de educación permanente de alumnos de Fuencarral, que dio lugar a la queja 9010413, a la que ya hicimos referencia en nuestro informe correspondiente al ejercicio 1990 (apartado 10.1.1.1) en relación con la cual la Dirección Provincial de Educación y Ciencia competente, a través de sucesivos escritos, nos informó de las discrepancias existentes con el Ayuntamiento de Madrid en orden a la interpretación de la normativa que encomienda a los ayuntamientos la conservación, vigilancia, mantenimiento y limpieza de los centros de Educación General Básica, concepto este último en el que, según se nos manifestaba, dicha corporación no entendía inicialmente comprendidos a los centros de educación permanente de adultos.

Asimismo se nos informó en aquella ocasión del acuerdo coyuntural obtenido entre las autoridades competentes del Ministerio de Educación y Ciencia y la corporación de Madrid, en virtud del cual el ayuntamiento se comprometió a destinar a cada centro un conserje encargado de su vigilancia y custodia, y la Administración educativa a dotar los fondos necesarios para atender el servicio de limpieza en los mismos centros.

Para ello hemos solicitado información de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, de Madrid respecto a la situación de los centros de educación de adultos de Madrid, en el punto a que aludía la queja planteada y sobre la vigencia del acuerdo de referencia.

En el informe emitido por la dirección provincial se nos aseguraba que el Ministerio de Educación y Ciencia venía dando cumplimiento a las obligaciones asumidas en virtud del mencionado acuerdo y que, en consecuencia, venía habilitando un presupuesto extraordinario para atender a la limpieza general de los recintos de estos centros.

Del contenido del informe se deducía, en definitiva, que la dirección provincial actuaba sobre el supuesto de entender vigente el acuerdo concluido en su momento con el Ayuntamiento de Madrid, aún cuando no se realizaba ningún pronunciamiento expreso en tal sentido, y que asimismo parecía considerar que correspondía a éste último atender los cometidos de vigilancia asumidos en virtud de dicho acuerdo.

Esta institución consideró oportuno trasladar el mencionado informe al Ayuntamiento de Madrid para recabar del mismo los datos concretos sobre la situación, en cuanto a la vigilancia de los centros y fundamentalmente para determinar la postura jurídica del ayuntamiento respecto a la vigencia del precitado acuerdo.

Del informe recibido se deduce que el Ayuntamiento de Madrid no se considera vinculado por el contenido del acuerdo transaccional concluido en su momento con la Administración

educativa, ni por consiguiente, obligado a proporcionar en todos los casos, personal encargado de la vigilancia de los centros de educación permanente de adultos de Madrid-capital.

En definitiva el ayuntamiento parece actualmente atenerse a una interpretación de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo según la cual del referido texto legal no se desprende ningún argumento que permita equiparar la educación de adultos con la de los niveles educativos, de educación infantil, primaria y secundaria, únicos en relación con cuyos centros el ayuntamiento admite tener atribuidos legalmente cometidos de conservación, vigilancia y limpieza.

Sin perjuicio de ello, el ayuntamiento precisa que viene de hecho asumiendo dichas funciones tanto en los centros de adultos de titularidad municipal como en aquellos otros que, aún dependiendo de otras administraciones, funcionan en las instalaciones de los colegios públicos o de los centros culturales de distrito, e incluso, y siempre que las disponibilidades de plantilla lo permiten, destinando personal de vigilancia a algunos centros de adultos del Ministerio de Educación y Ciencia que no están ubicados en edificios de titularidad municipal.

En definitiva, de los informes recibidos se desprende que en estos momentos existe una situación similar a la ya denunciada en referencia al curso 1989-90 en la queja 9010413, que tal y como aseguraban los promoventes de la queja que ha dado lugar a las nuevas actuaciones practicadas por el Defensor del Pueblo, existen efectivamente problemas en cuanto a la vigilancia de determinados centros de adultos de la capital, que de hecho no está siendo atendida por ninguna de las dos administraciones consultadas.

Teniendo en cuenta que esta situación viene prolongándose desde el curso 1989-90, con la única salvedad del período en el que se aplicó el acuerdo mencionado, y valorando de otra parte las negativas consecuencias que se derivan de la misma se ha requerido de la dirección provincial la adopción de cuantas medidas resulten precisas para lograr una solución definitiva del problema, bien sea mediante el establecimiento de un convenio de colaboración con la corporación local, o mediante la atención directa por ésta de las obligaciones que le corresponden a la Administración educativa respecto a la conservación, vigilancia y limpieza de los centros de educación de adultos de la capital.

Al propio tiempo nos hemos dirigido al Ayuntamiento de Madrid, para instar del mismo la continuidad de la línea de colaboración a que viene ajustándose su actuación en relación con estos centros, y a profundizar en dicha línea, dentro del marco definido por el ordenamiento educativo y por la normativa de régimen local vigente.

La Dirección Provincial ha dado contestación al requerimiento formulado en un informe en que se señala que, con la finalidad de lograr la solución definitiva que preconizaba esta institución a los problemas denunciados por los promoventes de la queja, la vía en la que actualmente se trabaja se centra en el establecimiento de unas bases estables de colaboración en materia de Educación Permanente de Adultos entre todas las administraciones e instituciones implicadas.

Esta institución espera en estos momentos la remisión de la nueva información que hemos solicitado de la Dirección Provincial respecto del tratamiento que, en definitiva, se realice en la vía convencional al parecer decidida del problema específico que denunciaban los promoventes de la queja, en cuanto a la vigilancia de determinados centros de educación de adultos.

Las quejas mencionadas (9013484, 9013488, 9014984 y 9015434) reflejadas por primera vez en el informe correspondiente a 1990, aludían a la inexistencia o insuficiencia de instalaciones deportivas y para la práctica de la gimnasia en un cierto número de centros docentes de Madrid-capital.

La referencia a este asunto que se contenía en el informe de 1992, concluía en el punto en que el Defensor del Pueblo, una vez determinado que correspondía al Ministerio de Educación y Ciencia asumir la dotación de las referidas instalaciones, consideró oportuno no obstante dirigirse a las distintas autoridades administrativas implicadas en la aplicación en Madrid-capital del convenio para el desarrollo del plan de extensión de la educación física y el deporte escolar en los centros docentes, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de marzo de 1988, para requerir de las mismas un mayor grado de cooperación y diligencia que el hasta entonces empleado respecto a la aplicación del convenio, que tan negativamente venía repercutiendo en las dotaciones deportivas y para la práctica de la gimnasia en muchos centros docentes de la capital.

En efecto, el mencionado convenio, que preveía la colaboración entre administraciones de todos los niveles territoriales para la construcción de las referidas instalaciones en los centros, a cambio de la articulación de fórmulas que permitieran la posible utilización de dichas instalaciones escolares en general por la población de las localidades o zonas respectivas, exigía para su efectividad la suscripción de acuerdos particulares entre los departamentos ministeriales que suscribieron el convenio inicial y las comunidades autónomas respectivas, y para su aplicación efectiva en los distintos municipios, que estas últimas realizasen a su vez convocatorias para que los ayuntamientos comprendidos en su ámbito territorial se acogieran al plan de extensión mencionado.

Pues bien, en el caso de Madrid-capital y por causas que cada una de las administraciones interesadas atribuía a omisiones de las demás, lo cierto es que todavía al finalizar el año 1992 no se había procedido a la conclusión del necesario convenio entre la Comunidad y el Ayuntamiento de Madrid.

Es necesario señalar que la situación ha experimentado al menos un avance formal al haberse procedido a la constitución, con fecha 22 de octubre de 1992, del grupo de trabajo que venía demandando el Ayuntamiento de Madrid para abordar el estudio de todas las peculiaridades que, a su juicio, implica la aplicación del plan en la capital.

El mencionado grupo, según manifestó en enero de este año el Director General de Coordinación y de la Alta Inspección del Ministerio de Educación y Ciencia, está integrado por representantes del Ayuntamiento y Comunidad Autónoma de Madrid y, por parte del Ministerio, por representantes del Consejo Superior de Deportes, de la propia Dirección General y de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia de Madrid.

Según informó el mismo director general, se ha procedido ya a la remisión al Ayuntamiento de Madrid de las propuestas de actuación que sobre la aplicación del plan de extensión han elaborado la Comunidad Autónoma de Madrid y la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia.

El Defensor del Pueblo requirió, por consiguiente, en su momento a todas las administraciones implicadas, y específicamente al Ayuntamiento, que procedieran con la mayor diligencia a la realización de las actuaciones de las que dependía ahora la obtención del acuerdo, sobre las actuaciones a realizar y las fórmulas de financiación aplicables, que debían preceder a la aplicación del plan de extensión en Madrid y, en definitiva, la ya excesivamente demorada dotación de instalaciones deportivas y para la práctica de la gimnasia a muchos centros de Madrid-capital.

Finalmente el Ayuntamiento nos ha informado que el Concejal encargado del Area de Educación, Juventud y Deportes, ha solicitado de la Dirección General de Coordinación y de la Alta Inspección la convocatoria de una reunión de las administraciones con competencias sobre el Plan de Extensión de la Educación Física y el Deporte Escolar, cuya fecha de celebración al parecer ya se ha fijado, en la que presumiblemente el Ayuntamiento expondrá sus criterios

respecto a las propuestas de actuación formuladas por el Ministerio de Educación y Ciencia y la Comunidad autónoma de Madrid.

Esta institución no ha recibido por el momento la información solicitada sobre los resultados que se hayan derivado de la nueva reunión del grupo de trabajo.

Por último, esta institución ha iniciado también durante este año actuaciones de oficio cuando informaciones procedentes de los medios de comunicación ofrecían datos de los que podía deducirse inicialmente la existencia de algún género de deficiencias en los centros docentes, especialmente cuando entendíamos que las mismas podían afectar a la seguridad de los alumnos o a la regular utilización de las instalaciones docentes.

A estos últimos problemas se refería la queja 9305292, iniciada en relación con posibles deficiencias en la construcción del patio escolar de un colegio público de la localidad de Las Rozas, consistentes en la aparición de fisuras en las fachadas del edificio escolar.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo requirió a la Dirección Provincial de Educación y Ciencia de Madrid la realización de las actuaciones de inspección facultativa necesarias al efecto, así como información sobre los resultados que se derivasen de las mismas y respecto a las medidas que en caso necesario fuesen a adoptarse para corregir los problemas existentes.

La dirección provincial, en sucesivos informes, confirmó la existencia de problemas de construcción en el patio del colegio, que según se desprendía del informe remitido no se traducían en peligro alguno en cuanto a la utilización del edificio escolar y, por último, ha informado de la adjudicación del proyecto de reparación necesario para subsanar los problemas existentes.

Para finalizar este apartado debe señalarse que las quejas hasta aquí descritas, a las que ha de añadirse la 9319146 —de reciente presentación— y la 9316385 —a la que se hará referencia en otro apartado de este informe (10.1.4.1)— suponen la enumeración del total de quejas recibidas respecto de deficiencias en instalaciones de centros docentes, lo que avala la afirmación inicial relativa a la considerable disminución de quejas en esta materia.

10.1.2. *Escolarización*

Las mismas circunstancias apuntadas en la introducción del epígrafe anterior parecen ser las que originan el apreciable descenso también experimentado en el planteamiento de quejas que se refieren a problemas de escolarización de alumnos, aún cuando tampoco cabe dejar de atribuir este resultado a las actuaciones de reordenación de la red de centros públicos que anualmente realiza la Administración educativa.

En efecto, parece que la disminución de la tasa de natalidad en los últimos años y su consecuente repercusión en el aminoramiento de las necesidades de puestos escolares, fundamentalmente en niveles obligatorios ha determinado en los últimos cursos la disminución neta de unidades escolares de Educación General Básica (758 en E.G.B. en el curso 1991-92). Puede afirmarse pues que el sistema educativo no tiene actualmente planteados problemas de escolarización en las enseñanzas definidas como obligatorias, y es ésta sin duda la razón del considerable descenso de quejas sobre la materia. Ello no obstante, como ya ha quedado también reflejado en anteriores informes de esta institución (apartado 10.1.1 de nuestro informe de 1991, y 10.1.1.1 del informe correspondiente al ejercicio de 1992) sí es constatable la actual insuficiencia de la oferta de plazas públicas para atender a la escolarización en educación infantil de todos los alumnos cuyos padres lo solicitan.

En los dos informes ya aludidos quedó hecha una detallada referencia al marco legal y reglamentario dentro del cual debe producirse la implantación del referido nivel educativo y también al ámbito temporal —referido al periodo que media entre el curso 1991-92 y el curso 1999-2000— en que ha de procederse a la plena implantación del referido nivel educativo, y al que, en consecuencia, debe igualmente remitirse el cumplimiento del compromiso de escolarización en este nivel, definido en el apartado 72, apartado segundo, de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo.

Sin perjuicio de lo anterior, es lo cierto, como también señalábamos, que toda la normativa legal y reglamentaria referida ha suscitado expectativas de escolarización inmediata de los alumnos que se encuentran en edad de cursar la educación infantil, y específicamente las enseñanzas correspondientes al tramo de edad de tres a seis años, es decir, al segundo ciclo del referido nivel educativo.

Estas expectativas, que en ocasiones se ven incrementadas bien en virtud de compromisos concretos asumidos por las autoridades educativas en orden a la creación de centros específicos del referido nivel en determinadas localidades, bien en base a los términos en que, en sucesivos cursos, se ha procedido a la implantación progresiva del referido ciclo en centros docentes determinados, resultan en ciertos casos defraudadas por retrasos injustificados en la entrada en funcionamiento de los centros o por la imposibilidad material de proceder a la escolarización de los alumnos en la forma en que autorizaban a esperarlo las órdenes por las que se procede a la implantación progresiva aludida.

Pues bien, en este apartado nos referiremos a quejas en que los reclamantes nos plantean situaciones de este tipo.

De otra parte, hemos considerado preciso hacer referencia en este mismo apartado a la aparente inexistencia de mecanismos jurídicos efectivos para que las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia puedan compeler a los titulares de los centros docentes privados, que hayan decidido el cese de sus actividades, a continuar la actividad docente hasta la conclusión del curso académico respectivo, tal y como resulta exigible de acuerdo con lo establecido en la vigente normativa de autorizaciones de centros docentes.

10.1.2.1. *Incumplimiento de compromisos adquiridos sobre entrada en funcionamiento de unidades de educación infantil en una localidad de Madrid*

Los promoventes de la queja 9218085 aludían a problemas existentes para la escolarización de sus hijos de tres años de edad en la localidad de Collado-Villalba, ya que, según se les había manifestado por los órganos provinciales del Ministerio de Educación y Ciencia, la capacidad de los centros y la aplicación de la programación de puestos escolares que llevaba a cabo la Dirección Provincial de Madrid no permitía por el momento la escolarización de estos alumnos (curso 92-93).

Esta institución manifestó a los reclamantes que en principio no parecía existir una actuación administrativa irregular, dado que la educación infantil no tiene carácter obligatorio, sin olvidar que las previsiones de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo sobre escolarización en este nivel de enseñanza de todos los alumnos que lo soliciten, deben entenderse como un objetivo a conseguir por los poderes públicos, para lo cual habrán de tenerse en cuenta tanto las restantes necesidades que deban atenderse como las posibilidades materiales de que se disponga.

Sin embargo, según esta institución también manifestó a los reclamantes, las anteriores previsiones legales y la forma en que las mismas se habían concretado al determinarse su calendario de implantación, no podían, en ningún caso, interpretarse como una autorización a la Administración educativa para posponer la atención educativa a los alumnos a que se refería la queja planteada.

En consecuencia se requirió de la dirección provincial un informe acerca de la programación de puestos escolares específicamente para niños de tres años que tuviese previsto acometer dicho centro directivo en la localidad de Collado-Villalba, con expresión detallada del ámbito temporal en que fuese a desarrollarse.

En la contestación que recibimos de la dirección provincial se señalaba que para el presente curso escolar 1993-94 estaba prevista la entrada en funcionamiento en la localidad de un total de catorce nuevas unidades escolares de preescolar/educación infantil, algunas de ellas construídas en un colegio público ya en funcionamiento y otras situadas en una escuela infantil de la Comunidad de Madrid, cuya apertura estaba prevista para el curso escolar 1993-94 ya mencionado, y en el colegio público «Las Cercas» de nueva creación, que tenía capacidad para seis aulas de segundo ciclo de educación infantil y que asimismo debía iniciar su funcionamiento en este curso.

El informe concluía señalando que para dicho curso podía, por consiguiente, afirmarse que se podrían asegurar suficientes plazas escolares tanto para la escolarización del segundo ciclo de educación infantil en aquellos centros que tuviesen implantado dicho nivel, como de preescolar de cuatro y cinco años en los centros que todavía impartiesen educación preescolar.

Pues bien, en los primeros días del presente curso escolar los promoventes de la queja se han vuelto a dirigir nuevamente a esta institución, para comunicarnos que no se han cumplido las previsiones en cuanto a programación de puestos de preescolar/educación infantil, a que se hacía referencia en el informe mencionado.

Esta institución, a la vista de estos nuevos datos, consideró preciso solicitar un nuevo informe de las autoridades educativas que permita contrastar la información aportada por los promoventes de la queja y, en su caso, conocer las causas del retraso experimentado y las nuevas previsiones existentes respecto a la efectiva conclusión de las instalaciones escolares y a la entrada en funcionamiento de las nuevas unidades de educación infantil y preescolar, inicialmente programada para el comienzo del presente curso escolar.

La información recibida de la Dirección Provincial confirma el retraso con que se ha producido la terminación de las obras programadas para facilitar plazas escolares a los niños en edad de cursar el segundo ciclo de la Educación Infantil, y precisa que dicho retraso no ha repercutido en la escolarización de los alumnos durante el curso 1993-94, que se ha articulado mediante fórmulas provisionales que han permitido su regular atención escolar hasta la finalización de las obras, que se ha producido, concluido prácticamente el segundo trimestre escolar.

Aún cuando en este caso específico las autoridades educativas parecen haber logrado evitar las repercusiones más negativas del incumplimiento de sus previsiones en materia de programación de puestos escolares, estableciendo vías de escolarización provisional que, si no en las mejores condiciones, han permitido la atención educativa de los alumnos de Educación Infantil, no podemos por menos de ratificar nuestro punto de vista inicial de que la administración educativa debería, en cualquier circunstancia, hacer todos los esfuerzos posibles para evitar que la escolarización temprana de los alumnos, tan trascendente para su posterior trayectoria académica, se vea a última hora dificultada, siquiera sea transitoriamente, por imprevisiones o defectos en la programación de las obras escolares necesarias.

10.1.2.2. *La escolarización de alumnos de tres años en centros en los que se haya procedido a la implantación del segundo ciclo de la educación infantil*

Aún cuando, como ya se ha señalado, la normativa sobre aplicación del nuevo sistema educativo contemplado en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo prevé para la implantación total de la educación infantil un período de diez años coincidente con el previsto para la plena implantación del conjunto del nuevo sistema, la misma normativa, contenida en el Real Decreto 986/1991, de 14 de junio, por el que se aprueba el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo, que en este punto no ha sido modificada por el Real Decreto 535/1993, de 12 de abril, establece que en el curso académico 1991-92, las administraciones educativas comenzarán el establecimiento gradual del segundo ciclo de la Educación Infantil.

En cumplimiento de dicha previsión reglamentaria, una vez establecido el currículo de las respectivas enseñanzas para los centros situados en el ámbito territorial de gestión del Ministerio de Educación y Ciencia, la Orden de 12 de septiembre de 1991 inició el proceso y designó los centros en que debería llevarse a efecto en el curso escolar 1991-92, lo que continuó para el curso siguiente la Orden de 28 de julio de 1992.

Pues bien, fueron precisamente algunas previsiones de dicha orden, o mejor dicho la forma en que fueron entendidas y aplicadas por las autoridades educativas competentes, la que motivó la segunda de las quejas a que nos referiremos en este apartado.

En efecto, el promovente de la queja mostraba su disconformidad con la decisión adoptada por la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, de Toledo, de no proceder a la escolarización en el curso escolar 1992-93 de los alumnos de tres años de una localidad, en cuyo centro docente se había procedido a la implantación del segundo ciclo de la educación infantil, de acuerdo con las previsiones de la Orden de 28 de julio de 1992 mencionada.

Aunque el interesado conocía el calendario previsto y entendía el carácter progresivo con que en el mismo se contempla el establecimiento de dicho nivel educativo, carácter que debe hacerse extensivo en la misma medida a la obligación que la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo atribuye a las administraciones educativas de garantizar la escolarización en educación infantil a toda la población que lo solicite, consideraba que la decisión de la dirección provincial contradecía los términos de la Orden de 28 de julio de 1992 referida al curso 92-93.

En efecto, en la mencionada orden se preveía el establecimiento del referido ciclo en el colegio público de la localidad. Sin embargo, a pesar de que en la misma se señalaba literalmente que «dicha implantación se producirá de modo simultáneo en el conjunto del ciclo», no se procedió en dicho curso a la escolarización de los alumnos de tres años, contraveniendo así, a juicio del reclamante, lo expresamente establecido en la citada disposición.

Solicitado informe a la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, en Toledo, ésta informó, tras detallar las características de la oferta de plazas docentes en la localidad a que se refería la queja que, en consideración a tales circunstancias, no resultaba posible, ni siquiera a medio plazo, proceder a la escolarización de los alumnos de tres años en las condiciones y previo cumplimiento de los requisitos que, de acuerdo con la nueva ordenación del sistema, son exigibles para la atención educativa de los alumnos comprendidos en el referido tramo de edad.

La dirección provincial, para dar apoyatura jurídica a la decisión de no escolarización de estos alumnos —decisión que según se desprendía del informe era sin duda la única posible

dadas las circunstancias existentes en la localidad—, realizaba una interpretación según la cual la implantación del segundo ciclo de la educación infantil en centros determinados, de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 4 del Real Decreto 986/1991, de 14 de junio, por el que se aprobó el calendario de aplicación de la nueva ordenación del sistema educativo, se traducía, en los centros en que se procedía a dicha implantación, en dos procesos diferentes que pueden, y en ocasiones deben, desarrollarse a un ritmo también distinto.

El primero de dichos procesos aludiría a la implantación del nuevo modelo educativo previsto en la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, en referencia a los cursos y tramos de edad a los que ya se dirigía el anterior nivel de educación preescolar, mientras que el segundo, que podría desarrollarse en un período más dilatado y no necesariamente en el año académico en que se procedía a la implantación, se dirigiría a la escolarización de los alumnos de tres años mediante el progresivo incremento de la oferta de las plazas necesarias en los centros docentes respectivos.

Aún cuando la referida interpretación no resultaba ajustada al contenido literal de la Orden de 28 de julio de 1992, en la que no se contenía dato alguno que autorizase la distinción que realizaba la dirección provincial, lo cierto es que en los términos del informe recibido y sobre los datos que en el mismo se contenían no parecía que la decisión a que llegó la dirección provincial respecto a la escolarización de los alumnos de tres años de la localidad hubiera podido ser distinta a la adoptada en su momento.

Esta institución, por consiguiente, una vez examinado el contenido del informe a que nos venimos refiriendo, no entendió que existiesen argumentos que permitieran cuestionar la decisión adoptada por la Dirección Provincial de Toledo desde el punto de vista de su adecuación a las circunstancias reales existentes en la localidad.

Sin embargo, es lo cierto que la regulación de la materia permitía interpretaciones como la efectuada por el promovente de la queja que se veían finalmente defraudadas por la actuación administrativa. Era preciso, pues, revisar las órdenes reguladoras del establecimiento de la educación infantil para que esta disfunción desapareciese, quedando claro el contenido de las obligaciones administrativas en la implantación anticipada por ciclos.

Pues bien, esta tarea ha sido llevada a cabo por la Orden de 14 de junio de 1993, la cual puntualiza que la implantación anticipada del nuevo ciclo educativo en un centro determinado se produce «en todas las unidades de este ciclo que posea el centro», es decir, sólo en las unidades ya existentes en el centro (habitualmente de preescolar para alumnos de cuatro y cinco años) y sólo excepcionalmente de tres años cuando se hubiera ya procedido a la escolarización de estos alumnos dentro del plazo experimental anterior a la implantación a la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo.

En definitiva, la orden aclara de forma suficiente que la implantación anticipada del ciclo aludido no implica la escolarización automática de los alumnos de tres años en los centros en que aquélla se produzca.

Aun cuando este dato merece una valoración positiva desde el punto de vista de la deseable adecuación de las normas a las posibilidades reales de escolarización que existen al parecer en algunas localidades, debe insistirse en la necesidad de que las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia adopten cuantas medidas estén en su mano para lograr, al ritmo más rápido que resulte posible no obstante la amplitud del período configurado para la plena implantación del nivel de educación infantil, el objetivo fijado en el artículo 72.2 de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, en referencia a la escolarización de los alumnos de tres años.

10.1.2.3. *Problemas derivados del cese de la actividad de los titulares de centros privados*

La queja 9218244, formulada por un numeroso grupo de alumnos de un centro privado en el que estaban escolarizados alumnos de bachillerato y del curso de orientación universitaria, puso de manifiesto la existencia de ese problema, especialmente en lo que hace a la insuficiencia de los mecanismos jurídicos previstos para garantizar la continuidad en la escolarización de los alumnos afectados.

Según manifestaban en su escrito de queja los reclamantes, al acudir a clase uno de los últimos días del mes de noviembre de 1992 se les impidió la entrada en el centro, al parecer por una decisión unilateral de cierre adoptada por su titular.

En relación con ello, se solicitaron de la Dirección General de Centros Escolares y de la Dirección Provincial de Educación y Ciencia en Madrid, la remisión de sendos informes sobre las actuaciones llevadas a cabo en orden, en primer lugar, a conseguir la reapertura del centro clausurado al parecer sin previo conocimiento por parte de la Administración educativa; y en segundo lugar respecto a las medidas que se hubiesen adoptado o se fueran a adoptar para obtener la escolarización de los alumnos del centro en tanto en cuanto no se resolviera el problema existente con la titularidad del mismo.

Del informe recibido de la Dirección General de Centros se desprendía que el problema se había producido, aunque en distintos términos, en relación también con otro centro de preescolar y educación general básica, en este caso concertado, perteneciente al mismo titular y se describían las actuaciones practicadas para obtener la continuidad de la actividad del centro hasta la conclusión del curso, así como las realizadas en último término para lograr la rescolarización de los alumnos.

En concreto, se explicaba que los herederos del titular del centro, recientemente fallecido, habían informado al Ministerio de su intención de no proseguir en las actividades docentes y proceder al cierre del centro. Pese a las advertencias formuladas por el Ministerio de Educación y Ciencia en cuanto a que el cese de las actividades no podía producirse en ningún caso antes de la finalización del curso escolar, a mediados de noviembre —transcurrido pues poco más de un mes desde que se hubiera iniciado el curso— tan solo funcionaban las unidades correspondientes a educación general básica, lo cual dejaba sin actividad académica a los alumnos de preescolar, bachillerato y curso de orientación universitaria.

Ante esta situación fue necesario que el Director Provincial de Madrid iniciase actuaciones para escolarizar rápidamente a los alumnos afectados por el cierre de los centros antes mencionados, lo cual se realizó en un breve plazo de tiempo fruto de una eficaz gestión, distribuyendo a los alumnos de bachillerato y COU en un total de 23 institutos de Madrid distribuidos por todos los distritos de la capital.

Ciertamente, la escolarización de los alumnos se logró en este caso sin una interrupción apreciable de su proceso educativo, y en este sentido la institución del Defensor del Pueblo ha valorado positivamente las actuaciones llevadas a cabo por las autoridades competentes en la materia. Sin embargo, parece evidente que existe una insuficiencia de mecanismos jurídicos en manos de las autoridades educativas para lograr que los titulares de los centros adapten sus decisiones sobre cese de actividades a las precisiones de orden temporal (finalización del correspondiente curso académico) que se establecen en la normativa vigente.

En efecto, el Real Decreto 332/1992, de 3 de abril, sobre autorizaciones de centros docentes privados para impartir enseñanzas de régimen general no universitario, al referirse en su artículo 16.3 a la extinción de la autorización por cese de las actividades de un centro docente, señala que la ésta debe acordarse por las autoridades administrativas, sólo surtirá efectos desde el inicio del curso académico siguiente.

Pues bien, esta prescripción limitativa no ha tenido efectividad alguna en este caso concreto, en el que la Administración educativa no parece haber encontrado —al margen de la posible reclamación ulterior al titular del centro del abono de los daños y perjuicios ocasionados a la Administración educativa por la ejecución subsidiaria de sus obligaciones— ningún mecanismo que permitiera obtener la continuidad de las actividades del centro hasta la conclusión del curso correspondiente.

En base a esta apreciación hemos considerado preciso instar de la Dirección General de Centros Escolares el estudio de fórmulas compatibles con las limitaciones impuestas por el ordenamiento jurídico administrativo a las administraciones públicas que permitan a la Administración educativa actuar de manera más eficaz ante los titulares de los centros privados para lograr el cumplimiento por éstos de las limitaciones temporales que se deducen de las normas vigentes para el cese de sus actividades.

En el informe que ha remitido la dirección general se establece una distinción respecto a los mecanismos utilizables en referencia a los centros concertados, a cuyos titulares, a juicio de la dirección general, sería legalmente posible exigirles una fianza para responder del incumplimiento de las obligaciones derivadas del concierto, y a los centros privados no concertados, para los que la dirección general considera que existen ya mecanismos indirectos, utilizables tanto por la Administración educativa como por los particulares afectados a los que de hecho han acudido ya los padres de los alumnos afectados por el cierre extemporáneo del centro a que se refiere la queja que motivó nuestra intervención, que al parecer han acudido a los tribunales para reclamar la compensación que proceda por el incumplimiento por su titular de las obligaciones legales.

En definitiva, según se desprende del informe remitido la dirección general ha decidido posponer la solución definitiva del asunto a los resultados que se deriven de la vía jurisdiccional mencionada que, a su entender, permitirán determinar la eficacia del cauce utilizado y la procedencia de estudiar otros mecanismos.

Esta institución, una vez valorada la información descrita, ha decidido asimismo atender a los pronunciamientos que deben recaer en los procesos civiles indicados, momento al que se ha considerado oportuno remitir una valoración definitiva del asunto.

10.1.3. *Admisión de alumnos*

La admisión de alumnos en los centros docentes sostenidos con fondos públicos se viene produciendo, a raíz de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación, de acuerdo con las prescripciones de dicho texto legal que, en caso de insuficiencia de plazas en los centros para atender toda la demanda existente, exigen que la admisión se decida por aplicación de determinados criterios, establecidos en sus artículos 20.2 y 53, y con las normas reglamentarias que regulan dichos criterios y establecen el procedimiento de acuerdo con el que deben tramitarse las solicitudes de admisión.

Es bastante habitual que los padres de los alumnos se dirijan a esta institución para plantear tanto su desacuerdo con la aplicación de los referidos criterios de admisión, con la valoración que

se concede a los mismos de acuerdo con la normativa reglamentaria mencionada o con el desarrollo de los respectivos procesos de admisión o los resultados que sus hijos han obtenido en los mismos.

Una buena parte de las quejas de esta índole revelan una aplicación de la normativa de admisión por parte de las autoridades educativas, que el Defensor del Pueblo debe valorar como correcta, así como que en definitiva las respectivas quejas únicamente se basan en una apreciación negativa por los reclamantes de los criterios y procedimientos de admisión cuando su resultado no se ajusta a los términos de la solicitud formulada, más que de una argumentación objetiva extraída del contenido de las normas aplicables o del desarrollo de los referidos procesos.

Con todo, a lo largo de este año también se nos han formulado quejas de cuyo planteamiento inicial y posterior tramitación ante las autoridades educativas ha sido posible deducir la existencia de actuaciones irregulares sobre las que esta institución ha llamado la atención de las mencionadas autoridades y, en ocasiones, formulado alguna de las resoluciones a que viene autorizada por la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo. A estas quejas nos referiremos en el número 1 de este apartado.

La implantación anticipada del segundo ciclo de la educación secundaria en centros determinados, de acuerdo con las previsiones que se contienen en el calendario de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, y de otra parte la aplicación y consecuencias que en ocasiones se derivan de la normativa sobre admisión de alumnos, en orden a la consecución de una plaza escolar en un centro distinto a los inicialmente solicitados, una vez agotadas las vacantes existentes en los mismos, ha determinado de hecho en este curso que la desviación de estos alumnos hacia centros alternativos haya tenido además una repercusión inmediata en los estudios que deben cursar.

Este último supuesto se ha dado en los casos en que los alumnos no han obtenido plaza en los centros de bachillerato inicialmente solicitados y han debido matricularse en otros que tenían implantada anticipadamente la educación secundaria obligatoria.

En el número 2 de este epígrafe describiremos los argumentos con que los padres de los alumnos han cuestionado la procedencia de este tipo de decisiones, así como a la valoración que de los mismos realizó en su momento esta institución.

Por último, nos referiremos a un cierto número de quejas que plantean problemas que han venido determinados o agudizados por el contenido de la nueva reglamentación sobre admisión de alumnos aprobada por Real Decreto 377/1993, de 12 de marzo, en relación con los cuales esta institución ha dirigido al Secretario de Estado de Educación varias recomendaciones a cuya fundamentación jurídica y contenido se describen con detalle en el número 3 y último de este epígrafe.

10.1.3.1. *Problemas derivados de una incorrecta aplicación de la normativa de admisión de alumnos*

El ámbito de competencias de las comisiones de escolarización

La queja 9215785 que inicialmente parecía plantear un problema de falta de acatamiento por los órganos de gobierno de un centro docente, de los términos estimatorios en que se había resuelto una reclamación formulada por los padres de un alumno contra la resolución que aquéllos habían dictado en materia de admisión, resultó, una vez practicada la oportuna

investigación, un caso de actuación de una comisión de escolarización fuera del ámbito de las competencias que en la referida materia vienen atribuidas a dichas comisiones por las normas reglamentarias vigentes.

La madre de un alumno de Madrid aseguraba que a pesar de haber sido estimada la reclamación formulada contra un previo acuerdo denegatorio de la plaza solicitada, dictada por el consejo escolar del centro, la dirección del mismo había impedido la matriculación del alumno en el centro docente.

Solicitado el oportuno informe de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Madrid, se nos manifestó inicialmente que, contra lo afirmado por la interesada la comisión de escolarización había desestimado la reclamación que la madre del alumno había formulado, al entender que la puntuación otorgada al alumno por el centro docente, en el proceso de admisión correspondiente, se ajustaba a lo establecido en la normativa vigente.

Como quiera que el contenido de otro previo acuerdo estimatorio dictado por la misma comisión de escolarización, que la reclamante entendía indebidamente desatendido por los órganos de admisión del centro, aparecía suficientemente documentado en el expediente de la queja, se procedió a su remisión a la dirección provincial solicitando de nuevo que informase al Defensor del Pueblo respecto a las razones por las que el centro no había procedido a la ejecución del mencionado acuerdo en el que literalmente se señalaba que la comisión había «resuelto favorablemente la reclamación por lo que puede Vd. presentarse en el centro docente arriba mencionado para proceder a la matriculación del alumno».

En el informe que por último recibimos de la dirección provincial se manifestaba lo siguiente:

> «La actuación del Consejo Escolar del Colegio Publico “Isaac Peral” ha sido correcta en la asunción de sus funciones sobre baremación, decisión de admisión de alumnos y de manifestación a la Comisión de Escolarización de que no podía admitir a dado que a este órgano le compete legalmente la admisión de alumnos (según Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, en su artículo 42.1 .c); y Real Decreto 2375/1985, de 18 de diciembre, en su artículo 12).
>
> La notificación del secretario de la comisión de escolarización, a Dña. ha de entenderse en el marco de competencias de dicha comisión (según Orden Ministerial de 9 de marzo de 1989), entre las que figura la de remisión de solicitudes a los centros solicitados o con plazas vacantes, pero en ningún caso la de decidir qué alumnos han de ser admitidos, dado que esto último es responsabilidad del consejo escolar del centro».

Esta institución, una vez valorado el contenido de este último informe y la actuación seguida por la comisión de escolarización en la queja planteada hubo de disentir de la posición expresada por la dirección provincial respecto a la regularidad de esta última.

En efecto, al margen de cualquier otra consideración lo cierto es que la comisión de escolarización ya mencionada dictó en su momento una resolución sobre la reclamación formulada por la madre del alumno, resolviéndola favorablemente e instando a la interesada a presentarse en el centro docente para formalizar la matrícula del alumno.

Pues bien, prescindiendo de la opinión expresada por la dirección provincial respecto a la interpretación más procedente del referido acuerdo, lo cierto es que su contenido tenía un carácter inequívocamente estimatorio de la pretensión de la reclamante, y de otra parte que sus términos literales llevaron de hecho a la interesada, como no podía ser de otro modo, a entender favorablemente resuelta su reclamación y concedida la plaza de educación infantil solicitada

induciéndola, en consecuencia, a desistir de la utilización de las vías de reclamación y recurso que le concedía la normativa vigente en materia de admisión de alumnos, a través de las cuales podría eventualmente haber obtenido la satisfacción de su pretensión.

Estando ya próximo a finalizar el curso 92-93, no se entendió procedente formular una sugerencia a la Administración en orden a que el recurso de la interesada fuese adecuadamente resuelto con retroacción de las actuaciones que fuera pertinente para ello, ya que tal actuación no hubiera generado resultado práctico alguno.

Por ello, esta institución, una vez examinados los términos en que la nueva normativa reguladora de la admisión en los centros docentes —Real Decreto 377/1993, de 12 de marzo, y Orden de 1 de abril siguiente— configura las vías de impugnación procedentes contra los acuerdos dictados en la materia, que sólo podrán ser objeto de recurso ordinario ante los directores provinciales del Ministerio de Educación y Ciencia, consideró más oportuno formular al Director Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia de Madrid una recomendación a fin de que instruyese a las comisiones de escolarización para que éstas se abstuvieran de resolver las impugnaciones en materia de admisión de alumnos en centros docentes, dado que la normativa vigente no les faculta para ello.

La recomendación citada ha sido aceptada por la citada dirección provincial, asegurando que su contenido se incorporará a las instrucciones que, en referencia al proceso de admisión de alumnos para cada curso escolar y con la finalidad de ordenar su desarrollo, deben dictar anualmente las respectivas direcciones provinciales.

Aplicación indebida del criterio de proximidad domiciliaria a efectos de admisión de alumnos

Aún cuando la queja 9317577 hace referencia a una actuación de la Administración educativa valenciana, sin perjuicio de la oportuna remisión a este apartado en la sección de este informe dedicada a las administraciones autonómicas, es oportuno incluir aquí la referencia más sustantiva al asunto, con la finalidad de dar una visión de conjunto de todos los problemas que se han presentado en este ejercicio en materia de admisión de alumnos.

La queja fue formulada por el padre de un alumno que denunciaba ante esta institución la aplicación que se había realizado en una localidad de Valencia de los criterios previstos en la Ley Orgánica del Derecho a la Educación, y desarrollados para el ámbito territorial de la Comunidad Valenciana en el Decreto 11/1986, de 10 de febrero, a efectos de la admisión de alumnos en los centros sostenidos con fondos públicos.

El reclamante había solicitado una plaza escolar para su hija de cuatro años y mostraba su desacuerdo ante la forma en que se había aplicado el criterio de proximidad domiciliaria respecto al centro, criterio por el que al parecer se había asignado a todos los alumnos solicitantes de plaza la puntuación máxima que se prevé en el decreto más arriba mencionado, para quienes tengan su domicilio dentro del área de influencia del centro solicitado.

Esta circunstancia había determinado la inadmisión de su hija a pesar de que el domicilio familiar se encontraba a escasamente doce metros de distancia del centro, y su desplazamiento a otro colegio público mucho más distante de su domicilio y que no disponía del servicio de comedor escolar.

Por ello, se solicitó informe a la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia en el que se precisase la forma en que se había procedido a la aplicación del criterio de proximidad domiciliaria en la localidad a efectos del proceso de admisión, así como respecto a la medida en

que la aplicación de dicho criterio se hubiera ajustado a las normas sobre admisión de alumnos, vigentes en el ámbito territorial de la comunidad y, por último, sobre las medidas que de ser preciso se hubiesen adoptado para corregir las deficiencias en que en su caso se hubiera incurrido.

La citada consejería viene manifestaba que a propuesta de la comisión municipal de escolarización, los servicios territoriales de educación aplicaron para el proceso de admisión de alumnos en el curso 1993-94, el establecimiento de una única zona de influencia, al entender que las distancias entre los tres centros de la localidad no son excesivas. Este mismo criterio se venía utilizando en años anteriores.

Por tanto, en la aplicación del criterio de proximidad domiciliaria, se había concedido, según lo que establecía el anexo del Decreto 11/1986, de 10 de febrero, del Consell de la Generalitat Valenciana, la misma puntuación (4 puntos) para cada solicitante, al encontrarse todos dentro de una misma zona de influencia.

No obstante lo expuesto anteriormente, se señalaba que la dirección territorial competente, con el fin de eliminar situaciones como la expuesta por el reclamante, propondría el establecimiento de áreas de influencia en los sucesivos procesos de admisión de alumnos.

Esta institución ha manifestado a la consejería, en relación con el contenido del referido informe que el establecimiento de zonas de influencia de los centros docentes a efectos de admisión de alumnos en los mismos viene impuesto no tanto por las razones de oportunidad a que parece apuntar el informe recibido, como a la necesidad de que los servicios dependientes de la misma ajusten su actuación en este punto a una interpretación y aplicación de los preceptos de la normativa de admisión referidos al criterio de proximidad domiciliaria, acorde con su tenor literal y con la finalidad atribuible a los mismos.

En efecto, si el Decreto 11/1986, de 10 de febrero, establece taxativamente la necesidad de que la admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos se produzca atendiendo, entre otros, al criterio de proximidad del domicilio del alumno respecto al centro y que según su domicilio se encuentre dentro del área de influencia de un centro, en áreas limítrofes o en otras situaciones distintas, la finalidad de esta norma resulta de hecho desatendida y sólo formalmente cumplido su contenido cuando en una localidad en la que existen varios centros de un mismo nivel educativo, y al margen de la distancia que exista entre ellos, se procede al establecimiento de un área de influencia única.

Esto es así, porque al atribuirse a todos los candidatos la misma puntuación por el referido criterio de proximidad domiciliaria como consecuencia de la delimitación mencionada, la aplicación de dicho criterio resulta inoperante, en la medida en que la puntuación obtenida no tiene repercusión alguna en cuanto al establecimiento de un determinado orden de prelación entre los solicitantes a efectos de la obtención de plaza escolar.

En consideración a los argumentos expuestos esta institución recomendó al Consejero de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana que dictase las instrucciones necesarias para que los servicios territoriales de la consejería competentes en cada caso, a los que el artículo 9.2 del Decreto 11/1986, de 10 de febrero, atribuye el cometido de delimitar las áreas de influencias de los centros, procedan a dicha delimitación a efectos de sucesivos procesos de admisión de alumnos, en términos acordes con el sentido literal y la finalidad atribuibles a los preceptos más arriba citados de la normativa reglamentaria vigente en la materia para el ámbito territorial de gestión de la Administración educativa valenciana.

En la línea de la recomendación cuyo contenido y argumentación quedan descritos, las autoridades educativas Valencianas han procedido a la delimitación de las áreas de influencia de los centros docentes de la localidad, actuación de la que se derivará, a nuestro juicio, una

aplicación del criterio de proximidad domiciliaria más acorde con las previsiones de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación, y con lo establecido en la reglamentación vigente, en materia de admisión de alumnos, en el ámbito de gestión de la administración educativa valenciana.

Criterios aplicables a efectos de admisión para cursar enseñanzas experimentales de formación profesional

Con carácter previo a la implantación del nuevo sistema educativo que finalmente se aprobó mediante la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, y para contrastar a través de su aplicación práctica los términos de la futura reforma educativa, se desarrolló de acuerdo con las previsiones contenidas en el Real Decreto 942/1986, de 6 de mayo, una fase experimental que, entre otras enseñanzas afectó, de manera especial, a la ordenación de la formación profesional, y se concretó en referencia a dichas enseñanzas en el establecimiento de los que se denominaron módulos profesionales.

Tras la promulgación de la Ley Orgánica 1/1990, de 30 de octubre, siguen impartiéndose las enseñanzas correspondientes a los módulos profesionales, si bien tales enseñanzas irán extinguiéndose progresivamente de acuerdo con el calendario de aplicación del nuevo sistema educativo en un plazo que finalizará cuando estén implantadas con carácter general las enseñanzas de formación profesional específica de grado medio y superior que contempla la nueva ley.

En la queja 9217995 se cuestionaron los criterios que venían siendo aplicados en los centros de formación profesional para la admisión de alumnos que pretendían cursar módulos profesionales experimentales. En concreto se cuestionaba que fuesen empleados unos criterios distintos de los establecidos en la Ley Orgánica 8/1985 para la admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos, sustituyéndose por otros diferentes establecidos por la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa del Ministerio de Educación y Ciencia.

Solicitado el oportuno informe a la dirección general antes citada, ésta puso de manifiesto que el desajuste entre la oferta y la demanda de plazas para cursar los módulos profesionales experimentales de nivel 3 motivó que tal unidad dictase instrucciones a solicitud de los directores de los centros afectados. Tales instrucciones, en el parecer de la dirección general, podían apartarse de los criterios previstos con carácter general para la admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos (Real Decreto 2375/85, en el momento de tramitación de la queja, y en la actualidad 377/93) por considerar que las enseñanzas a que se refería no eran las que regulaba la Ley Orgánica del Derecho a la Educación, sino otras de nivel postsecundario o superior.

De este modo, por entender que los módulos profesionales no eran enseñanzas primarias ni secundarias sino «post secundarias», la dirección general consideró procedente inspirar sus instrucciones en la normativa que regula el acceso a las enseñanzas superiores y de forma específica en las normas que regulan el acceso a los estudios universitarios.

Ello condujo a que se establecieran ciertas prelaciones en función de la convocatoria en la que se hubieran superado los estudios necesarios para acceder a estos módulos experimentales (COU o FP2), discriminando a los alumnos procedentes de estos últimos estudios por considerar que la titulación final obtenida en los módulos profesionales era equivalente a la ya conseguida al superar los estudios de FP2.

Esta institución entendió que ni en la normativa reguladora de los estudios experimentales (Real Decreto 942/1986) ni en la de admisión de alumnos en centros sostenidos con fondos públicos existía habilitación suficiente para establecer a través de unas instrucciones criterios de admisión diferentes a los previstos con carácter general. Por este motivo se formuló una recomendación a la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa a fin de que fuesen respetados los criterios generales de admisión de alumnos en tanto en cuanto no se aprobase una normativa específica que estableciese criterios concretos para el supuesto aquí tratado.

La recomendación ha sido aceptada por la Administración educativa y debe hacerse notar que durante la tramitación de esta queja fue aprobado el Real Decreto 377/1993 que modifica la normativa de admisión de alumnos en centros docentes sostenidos con fondos públicos, el cual prevé expresamente en su disposición adicional tercera que las reglamentaciones específicas para la admisión de alumnos que pretendan cursar enseñanzas de formación profesional de grado superior respetarán « lo dispuesto en el artículo 20.2 de la LODE», artículo éste que fija los criterios generales de admisión referidos a las rentas familiares, la existencia de hermanos matriculados en el centro y la proximidad domiciliaria.

10.1.3.2. *El derecho de libre elección de centro y la implantación anticipada del 2.° ciclo de la educación secundaria obligatoria*

Tal y como señalábamos al introducir este epígrafe, un cierto número de quejas sobre admisión de alumnos en centros docentes se referían a supuestos en que determinados alumnos, que no habían resultado admitidos en ninguno de los centros solicitados para cursar enseñanzas de Bachillerato en el curso académico 1993-94, una vez aplicados los correspondientes criterios legales de admisión en el curso del procedimiento reglamentariamente establecido al efecto, obtenían vacantes existentes en otros centros docentes, en los que debían necesariamente cursar enseñanzas del segundo ciclo de la educación secundaria obligatoria, al haberse procedido en los mismos a la implantación anticipada del referido ciclo educativo.

Alegaban los promoventes de las quejas mencionadas, padres de alumnos en la situación descrita, que las decisiones administrativas sobre asignación de plaza en estos centros, que no habían sido solicitados por los alumnos, resultaban contrarias al derecho que les asistía de elegir el centro docente y el tipo de enseñanza que consideraba más adecuados para la formación de sus hijos.

Esta institución, una vez examinadas las manifestaciones de los reclamantes que deducían su alegado derecho de elección, genéricamente del artículo 27 de la Constitución y del artículo 20 de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación, ha considerado necesario precisar a los interesados el ámbito que cabe atribuir al referido derecho de elección.

Hemos entendido ante todo que en la medida en que la implantación anticipada de algunas de las enseñanzas previstas en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, viene autorizada en la disposición reglamentaria por la que se aprueba el calendario del nuevo sistema previsto en la mencionada ley orgánica, existe un respaldo jurídico suficiente para las decisiones sobre implantación anticipada de determinadas enseñanzas en centros concretos y, en definitiva, para la especificidad con que se produce la oferta educativa de dichos centros, suyas enseñanzas por lo demás se insertan con absoluta claridad en el sistema desde el momento en que el propio

real decreto determina expresamente las equivalencias de cada uno de los cursos del sistema a extinguir con los correspondientes a la nueva ordenación del sistema educativo.

Por lo demás, el derecho de elección de centro que surge de los artículos 4.b), 20.1 y 2, y 53 de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación, no puede entenderse, según viene a deducirse de un análisis sistemático de dichos preceptos y de la interpretación que de los mismos ha realizado el Tribunal Constitucional en su sentencia núm. 77/1985, como un derecho incondicionado a obtener plaza docente precisamente en el centro o centros solicitados.

Antes bien, este derecho en su definición legal consiste en el reconocimiento a los padres del derecho a formular opciones concretas en relación con la escolarización de sus hijos en determinados centros, derecho cuyo contenido se completa al señalar la propia ley que sobre dichas opciones se decidirá en función de criterios objetivos que la ley establece y por último al encomendarse a los distintos poderes públicos la obligación de realizar una programación de los puestos escolares gratuitos adecuada en orden a garantizar tanto la efectividad del derecho a la educación como la posibilidad de escoger centro docente.

En definitiva parece que el ejercicio por los padres de las opciones a que les autoriza la Ley Orgánica del Derecho a la Educación en relación con los centros docentes determinados en los que desean la escolarización de sus hijos no tiene una correlación necesaria en la obtención de plaza precisamente en los centros solicitados, sino que estará en función de las opciones ejercitadas por otros alumnos, del mejor o peor derecho de cada solicitante de plaza, determinado en base a los distintos criterios de admisión y, por último, de la oferta de plazas existentes en los centros solicitados.

Definido en estos términos, esta institución entiende que el mismo no puede resultar vulnerado por el hecho de que como resultado de todas las variables apuntadas un alumno no obtenga plaza en uno de los centros de su elección y deba cursar sus enseñanzas en otro centro, apreciación que no se ve modificada por el hecho de que en este último deba cursar enseñanzas propias del nuevo sistema educativo, desde el momento en que además de tratarse de enseñanzas equivalentes a las impartidas en los centros solicitados de acuerdo con el sistema anterior se han implantado de acuerdo con autorizaciones expresas en tal sentido contenidas en disposiciones reglamentarias dictadas con una base legal suficiente.

No obstante la conclusión anterior, hemos considerado de interés abordar este asunto en el presente informe ya que han sido numerosas las quejas en torno al mismo, lo que parece evidenciar un cierto rechazo por parte de algunos sectores educativos —concretamente los padres de alumnos y algunos alumnos— a ser partícipes de la experimentación de la reforma educativa, convencidos, a lo que parece, que tal experiencia no conduce a obtener un servicio público educativo de calidad. Quizás no fuese inoportuno que las administraciones educativas evitasen en lo posible «forzar» directa o indirectamente a los alumnos a participar en la implantación anticipada de la reforma, pues ello provoca, posiblemente, un rechazo amplio y probablemente injustificado hacia un sistema nuevo que en breve plazo será general.

10.1.3.3. *La nueva normativa sobre admisión de alumnos en los centros docentes sostenidos con fondos públicos*

Con fecha 24 de marzo de 1993 se publicaba en el BOE el Real Decreto 377/1993, de 12 de marzo, por el que se regula la admisión de alumnos en centros docentes sostenidos con fondos

públicos de educación infantil, educación primaria y educación secundaria, y pocas fechas después, el 7 de abril siguiente, la Orden de 1 de abril de 1993, por la que, en desarrollo del anterior, el Ministerio de Educación y Ciencia regula el procedimiento de admisión en los mismos centros.

Ambas disposiciones venían a derogar la anterior normativa de admisión, constituida por el Real Decreto 2375/1985, de 8 de diciembre, y por la Orden de 9 de marzo de 1989, cuya regulación había suscitado quejas de muy diversa índole ante esta institución.

En algunas de ellas se manifestaba el desacuerdo de sus promoventes con los criterios aplicados en la admisión o con la valoración que para cada uno de ellos se precisa en el Real Decreto 2375/1985, mencionado. Ninguna de esta quejas, en su mayor parte referidas al criterio de proximidad domiciliaria, fue admitida a trámite por esta institución, que manifestó a quienes las formulaban que los criterios de admisión que valoraban negativamente venían impuestos por un precepto de carácter legal que, además, el Tribunal Constitucional había considerado ajustado a nuestra Constitución en su sentencia núm. 77/1985, citada más arriba.

Tampoco parecía jurídicamente discutible la configuración y valoración prevista para cada uno de los criterios de admisión en el Real Decreto 2375/1985, que esta institución entendía plenamente ajustada a las prescripciones de la Ley Orgánica del Derecho a la Educación objeto de desarrollo, y a los términos de la habilitación normativa atribuida al Gobierno en la misma ley orgánica.

Esta institución, sin embargo, consideró preciso hacer referencia en distintos informes al importante grado de desacuerdo que suscitaba entre los padres la aplicación del criterio de rentas familiares y a las razones, deducidas de la forma establecida para la acreditación de dichas rentas y, en definitiva, de determinadas características específicas de nuestro sistema fiscal, en que se apoyaba la disconformidad que expresaban los reclamantes.

Pues bien, se puede entender que la nueva regulación sobre admisión de alumnos —que reduce muy considerablemente la incidencia de este criterio de admisión en beneficio fundamentalmente del de proximidad domiciliaria y, a continuación, del de existencia de hermanos matriculados en el mismo centro- modifica en muy buena parte la situación anterior en un sentido acorde con el punto de vista que expresaban los promoventes de las quejas más arriba referidas.

También puede estimarse expresamente abordado y resuelto en la nueva regulación el problema que esta institución ha tenido ocasión de detectar durante este año, en relación con la admisión y escolarización de los alumnos residentes en las denominadas escuelas-hogar, problema que, tal y como se planteó inicialmente parecía afectar al ejercicio del derecho de libre elección de centro por los padres de estos alumnos. Nos referiremos a estas quejas en el apartado primero de este epígrafe.

Sin embargo, la nueva normativa no ha superado una de las deficiencias básicas en que, a juicio de esta institución, incurría el procedimiento de admisión anterior, el cual reducía muy considerablemente, o eliminaba, las posibilidades de los alumnos de obtener plaza escolar en los centros docentes por los que hubiesen optado en segundo o tercer lugar.

Este último problema, en relación con el cual esta institución formuló una recomendación al Secretario de Estado de Educación, que manifestó su preocupación al respecto y la intención del departamento de abordar una solución adecuada en la nueva regulación de admisión que entonces se encontraba en proceso de elaboración, se plantea en los mismos términos una vez aprobada la nueva regulación de admisión que de hecho configura un procedimiento en este aspecto idéntico al anterior, cuya aplicación ha generado ya quejas similares a las que motivaron nuestra recomendación.

En el apartado segundo de este epígrafe haremos una descripción detallada del asunto y del contenido de la argumentación realizada por la institución una vez ya aprobada la reciente modificación de las normas sobre admisión. Dicha nueva actuación se ha dirigido a reproducir la recomendación más arriba referida y a la formulación de otras dos resoluciones tendentes a corregir otras deficiencias en que, a juicio de esta institución, incurre la nueva normativa.

La admisión de alumnos de escuelas-hogar y el derecho de libre elección de centro docente

Debemos mencionar en este apartado la queja 9306841, cuyos promoventes, padres de alumnos residentes en una escuela-hogar de la provincia de Albacete manifestaban su desacuerdo ante determinadas decisiones adoptadas por la dirección provincial competente en torno a la escolarización de los alumnos en el curso escolar 1993-94, decisiones que juzgaban contrarias al derecho de libre elección de centro que atribuye a los padres de los alumnos la normativa vigente.

El reclamante señalaba que, de acuerdo con la decisión referida, los niños residentes en la escuela-hogar, que hasta el curso 1992-93 asistían a un colegio privado, contiguo a las dependencias de aquélla, debían continuar su escolarización a partir del curso siguiente en un colegio público de la misma localidad designado por la dirección provincial.

Entendía el reclamante que tal decisión vulneraba el derecho más arriba mencionado desde dos puntos de vista. En primer lugar porque imponía el desplazamiento de los alumnos desde el centro en el que fueron escolarizados por sus padres en ejercicio del referido derecho y, además, porque a continuación se predeterminaba la nueva escolarización de éstos necesariamente en un centro docente concreto, sin dar opción a los padres a que hiciesen uso de su derecho a solicitar la admisión de los alumnos en cualquier otro de los centros de la localidad en que existiesen plazas vacantes.

Por último, se denunciaba el hecho de que, según también había decidido la dirección provincial, la no aceptación de la fórmula de escolarización decidida por dicho órgano de la Administración educativa, que en definitiva no significaría otra cosa que el ejercicio de un derecho del que eran titulares los padres, determinase la pérdida del derecho de los alumnos a permanecer en la escuela-hogar, circunstancia que el reclamante interpretaba como privación indebida de una prestación concedida en base a circunstancias objetivas —inexistencia de alternativas de escolarización en la localidad de procedencia de los alumnos o circunstancias socio-económicas— que debían ser atendidas cualquiera que fuese la opción sobre escolarización que ejercitasen los padres de los alumnos.

En el informe que solicitamos a la dirección provincial se señalaba que las instrucciones sobre escolarización de los alumnos residentes en la escuela-hogar habían venido motivadas por las disfunciones de escolarización que existían en la localidad, y se añadía que las mismas se entendían fundamentadas en las competencias de planificación educativa que tenía atribuidas este órgano periférico.

Obviamente, no parece posible aceptar esta fundamentación que supone una limitación al derecho de libre elección de centro docente, basada única y exclusivamente en ciertas disfunciones de escolarización que pretenden solventarse mediante el ejercicio de las competencias administrativas ordinarias de un órgano periférico de la Administración educativa.

Sin embargo, el propio informe señalaba a continuación que las instrucciones sobre escolarización cursadas a la dirección de la escuela-hogar se habían dejado posteriormente sin efecto, a la vista de las prescripciones contenidas en las nuevas normas sobre admisión de

alumnos. En consecuencia, se había manifestado a la dirección del centro y a la asociación de padres de alumnos, que estos últimos podían continuar escolarizados en el centro docente al que venían asistiendo de acuerdo con la elección de sus padres, como también, y en ejercicio del mismo derecho, formular solicitudes de admisión en cualquier otro centro docente de la localidad.

La dirección provincial parecía referirse, al fundamentar la modificación de las instrucciones en la nueva normativa de admisión, al número séptimo, apartado 5, de la Orden de 1 de abril de 1993, por la que se regula el procedimiento de admisión, de acuerdo con el cual, a efectos de aplicación del criterio de proximidad domiciliaria de los alumnos en régimen de internado deberá considerarse el domicilio de la residencia como domicilio de los alumnos que en ella residan, precisión de la que tácitamente se deduce, si es que no estuviese ya suficientemente clara en todo caso, la necesidad de que la admisión de estos alumnos se produzca por aplicación de los criterios legales de admisión y, en definitiva, previa su participación en los procesos de admisión a instancias de sus padres y de acuerdo con las opciones de escolarización expresadas por éstos.

Problemas derivados de la nueva normativa sobre admisión: recomendaciones formuladas en la materia

Las quejas 9212652, 9316503, 9316534, 9316686, 9306732 y 9317003 nos han dado ocasión de reiterar una recomendación ya formulada en relación con el procedimiento de admisión, y de dirigir al Secretario de Estado de Educación otras dos resoluciones del mismo carácter, en relación con determinados aspectos de la nueva normativa o con problemas producidos o agudizados por su aplicación.

En efecto, aunque los términos en que está concebida la autorización que se concede al Ministerio de Educación y Ciencia en el artículo 5.4 del Real Decreto 377/1993, para regular el procedimiento de admisión, —de forma que «las Comisiones de Escolarización puedan atender las opciones realizadas por los padres o tutores de los alumnos, en el caso de que éstos no hayan obtenido plaza en el centro en el que presentaron su solicitud»— parecían inicialmente destinados a crear el marco adecuado para que el departamento regulase el procedimiento de manera que obviase las limitaciones para el ejercicio de libre elección de centro enunciadas en la introducción de este epígrafe, lo cierto es que otras previsiones del mismo real decreto y de la Orden de 1 de abril de 1993 han venido a precisar el alcance de la habilitación conferida al Ministerio de Educación y Ciencia, de forma tal que en definitiva reproducen el esquema procedimental cuyas deficiencias denunció en su momento el Defensor del Pueblo.

Nos referimos en concreto al artículo 17.2.d) del Real Decreto 377/1993 y al número decimosexto de la Orden de 1 de abril, preceptos de los que se deduce que el sistema actual no supone modificación alguna respecto al anterior en el punto específico a que se refería nuestra recomendación, desde el momento en que, de acuerdo con lo que en los mismos se establece, y con la aplicación práctica que de ellos se ha realizado en el último proceso de admisión, las facultades de opción de los alumnos que no son admitidos en el primer centro solicitado continúa reduciéndose, en los centros solicitados en segundo y tercer lugar, a las plazas que queden vacantes una vez realizada la admisión provisional de los alumnos que las solicitaron como primera opción, sin que, en ningún caso, se dé lugar a una nueva comparación de los méritos de estos solicitantes con los alumnos ya provisionalmente admitidos.

Esta institución consideró preciso reiterar los argumentos que ya habíamos expresado en la recomendación previamente formulada al Secretario de Estado el 5 de octubre de 1992. Procede

recordar que entonces se había recomendado la realización de cuantas actuaciones fueran precisas para que su departamento propusiese o aprobase las modificaciones de las normas que en aquellos momentos regulaban el procedimiento de admisión de alumnos en centros docentes sostenidos con fondos públicos de educación infantil, educación primaria y educación secundaria, de forma que dicho procedimiento permitiera a los alumnos la obtención de puesto escolar en los centros docentes de segunda o posteriores opciones en igualdad de condiciones, es decir, en plena concurrencia por aplicación de los criterios legales de admisión, también con los alumnos que hubieren solicitado dichos centros en primer lugar.

Por otra parte hemos considerado también preciso señalar al Secretario de Estado que la nueva normativa de admisión contiene ciertas previsiones que contribuyen a profundizar las limitaciones reales que el actual procedimiento determina para que los alumnos obtengan plaza en los centros de segunda o ulteriores opciones.

Nos referíamos a la restricción que se impone a los alumnos y a sus padres en el momento de solicitar plaza en los centros docentes, al señalarse en el Real Decreto 377/1993 que sólo podrá presentarse una única solicitud en la que se indicarán por orden de preferencia los centros en que se desee ser admitido.

Por su parte, la Orden de 1 de abril concreta las consecuencias que se derivan de la presentación de más de una solicitud, al precisar que, de ser detectada esta circunstancia, ninguna de las peticiones formuladas se tendrá en cuenta, procediéndose a la escolarización de los alumnos de acuerdo con lo establecido para los supuestos en que éstos no son admitidos en el centro de primera opción.

En definitiva los alumnos, o sus padres, que pretendan hacer valer su derecho a la libre elección de centro, en los términos en que les viene atribuido en la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación, es decir a través de un procedimiento cuyo resultado venga determinado en todos los casos por la aplicación de los criterios de admisión previstos en dicha ley orgánica, no encuentran en la normativa actual un cauce suficiente para ello, ni formulando la única solicitud a que autoriza dicha normativa, ya que en tal caso y de acuerdo con el procedimiento actual éste sólo entrará en plena concurrencia con el resto de las solicitudes en el centro de primera opción, ni presentando varias instancias para centros diferentes, sistema que aunque inicialmente les garantiza que su solicitud será resuelta en los distintos centros en base a la aplicación de los criterios legales de admisión y en concurrencia con las de los demás alumnos, está sujeto a la eventualidad de que se detecte la multiplicidad y, en consecuencia, no se tengan en cuenta las opciones ejercitadas en las solicitudes de admisión.

El Defensor del Pueblo entiende, y así se manifestó al Secretario de Estado, que esta última limitación, aunque resulte explicable en base a planteamientos escrictamente organizativos, sólo resultaría aceptable desde la óptica más sustantiva del derecho a la libre elección de centro si el procedimiento de admisión garantizase en todo caso y sin necesidad de recurrir al mecanismo de las solicitudes múltiples, el más pleno ejercicio del mencionado derecho a la libre elección de centro.

En relación también con esta última prescripción tuvimos que referirnos a las quejas que nos habían sido formuladas por padres de alumnos que conocedores de las consecuencias limitativas de dicho derecho que se derivan de la normativa actual en los casos en que los alumnos no obtienen plaza en el primer centro solicitado habían formulado más de una petición en centros distintos y manifestaban su malestar ante la aplicación por las autoridades educativas de las consecuencias previstas para los supuestos de presentación de varias solicitudes, que consideraban injusta, en la medida en que con dicha conducta sólo pretendieron garantizar a sus hijos la posibilidad de obtener plaza en los centros de segunda y posteriores opciones en

concurrencia real con los alumnos que solicitaron dichos centros en primer lugar, posibilidad que de hecho les niega la actual configuración del proceso de admisión, contraviniendo con ello el espíritu y la finalidad de los preceptos de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación aplicables al caso.

Los promoventes de estas últimas quejas apuntaban en algunos casos a la existencia de un factor añadido que les indujo a confusión respecto a la procedencia de formular más de una petición de admisión.

Se referían en concreto los interesados a los términos del modelo de solicitud oficial de admisión, incorporado como anexo a la Orden de 1 de abril de 1993 ya varias veces mencionada en el que, a diferencia del anterior, no se contiene precisión, aviso o instrucción alguna de los que se desprenda que los solicitantes deben formular una sola solicitud de admisión.

Aunque ciertamente la normativa de admisión, en la que se expresa de forma clara dicha limitación, debe exponerse en los tablones de anuncios de los centros docentes durante el desarrollo del proceso correspondiente, no parecía que esta fórmula de publicidad resultase suficiente a los efectos a que nos venimos refiriendo tal y como lo acreditaban tanto las manifestaciones de los reclamantes como la reiteración significativa de casos similares que según los datos de que disponíamos se habían producido en el ámbito de gestión del Ministerio de Educación y Ciencia.

Por ello esta institución consideró conveniente recomendar asimismo al Secretario de Estado la modificación del modelo oficial de solicitud de admisión que se publicaba como anexo de la Orden de 1 de abril de 1993, de forma que en el mismo se señale expresamente que, de acuerdo con la normativa vigente, debe presentarse una única solicitud de admisión y se precisen, asimismo, las consecuencias para los supuestos en que los solicitantes presenten más de una instancia.

Por último consideramos preciso hacer referencia a un tercer problema generado por la aplicación de las normas de admisión que según era posible deducir de las quejas y consultas que se nos formulaban en la materia no parecía tener carácter aislado, sino que remitía una práctica que podría calificarse como habitual entre quienes solicitaban plazas en los centros docentes sostenidos con fondos públicos.

Así nos referimos al falseamiento de los datos sobre domicilio de la unidad familiar a la que pertenece el alumno, que suele producirse a través de la aportación, por los padres, con la solicitud de admisión, de un certificado de empadronamiento, que los ayuntamientos expiden al parecer sin comprobación alguna y sobre la base de la mera declaración de un nuevo domicilio por el solicitante, aunque éste sea distinto del que consta en el correspondiente padrón municipal.

Conocedores de esta circunstancia, viene siendo muy frecuente que los padres declaren para obtener el certificado que aportarán en el proceso de admisión un domicilio, incluido en el ámbito de influencia del centro docente solicitado y diferente al habitual del alumno, con la finalidad de obtener así la puntuación máxima correspondiente al criterio de proximidad domiciliaria.

El sentido de la reciente modificación de las normas administrativas reguladoras de la admisión de alumnos, que han supuesto un incremento considerable de la incidencia relativa del criterio de proximidad domiciliaria, respecto a la de los demás criterios de admisión previstos en la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación, parece hacer imprescindible la adopción de medidas dirigidas a garantizar al máximo la adecuación a las circunstancias reales de los alumnos de los datos aportados por éstos en orden a la valoración de los criterios establecidos a efectos de admisión en los centros docentes y con ello, en definitiva, la objetividad real de los resultados que se deriven de los procesos de admisión en los centros docentes sostenidos con fondos públicos.

En consecuencia, se procedió a formular una tercera recomendación dirigida a instar del departamento el estudio de fórmulas —que según entendíamos exigirían la colaboración de las autoridades locales competentes— dirigidas a evitar o dificultar el falseamiento de los datos sobre domicilio familiar de los alumnos que se aportan a efectos de admisión en los centros docentes, así como que se estudiasen e incorporasen, en su caso, a la normativa de admisión de alumnos, mecanismos que permitieran detectar los supuestos en que aquél se produzca y proceder a la adopción de las medidas que resulten necesarias para corregir los resultados indebidamente obtenidos, ajustándolos a las circunstancias reales de los alumnos.

En el informe que nos ha sido remitido por el Secretario de Estado en torno a las recomendaciones formuladas se viene a expresar la aceptación de la segunda de nuestras recomendaciones señalando, en consecuencia, que dará las órdenes oportunas a los servicios administrativos competentes para que elaboren un nuevo modelo de solicitud de admisión en el que se hará referencia expresa a la obligación de presentar una única solicitud de admisión y a las consecuencias que se derivan del incumplimiento de dicha obligación, y elevará al titular del departamento el proyecto de orden de modificación correspondiente.

Por lo que se refiere a las otras dos recomendaciones, de carácter más sustantivo y que han quedado descritas con anterioridad, la Secretaría de Estado mantiene una postura que esta institución no considera aceptable por lo que a continuación se explica.

En cuanto a la primera de las recomendaciones en la que se instaba de las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia la modificación de la normativa de admisión de alumnos de manera que el procedimiento que en las mismas se establezca permita a los alumnos la obtención de un puesto escolar en los centros de segunda o tercera opción, en igualdad de condiciones con quienes solicitan plaza en los mismos en primer lugar, se ha recordado al Secretario de Estado que la normativa actual impide o dificulta, según admitió en su momento la propia Secretaría de Estado, que sean tenidas en cuenta las opciones ejercitadas por los alumnos en segundo o tercer lugar, desde el momento en que dichas opciones sólo se toman en consideración si, una vez adjudicadas las plazas a los alumnos que eligieron los centros como preferentes, existen todavía plazas por cubrir.

Dicho resultado, desde el punto de vista de esta institución, no parece adecuarse, en la medida exigible, a las prescripciones que se contienen en los artículos 20.2 y 53 de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación.

De ambos preceptos se desprende que la admisión de alumnos en los centros públicos y privados concertados cuando no existan plazas suficientes para atender todas las solicitudes, debe producirse, en todo caso, en consideración a los criterios de admisión que se enumeran en el primero de los artículos mencionados.

Pues bien, en la situación reglamentaria actual la aplicación de dichos criterios resulta a nuestro juicio obviada en referencia a los alumnos que no ven positivamente resueltas sus solicitudes de admisión en los centros solicitados en primer lugar, cuyas expectativas de obtener plaza en el resto de los centros solicitados no se encuentran en función de la situación que acrediten respecto a los criterios de admisión, como impondría una aplicación adecuada de los preceptos legales citados, sino de la circunstancia de que resten plazas vacantes una vez atendidos los solicitantes de primera opción.

Esta institución ha insistido en la necesidad de que las instancias competentes del departamento estudien fórmulas procedimentales que permitan superar la situación actual, cuyos resultados, debemos insistir, no responden adecuadamente, a nuestro juicio, a las prescripciones de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación.

La última de las recomendaciones a que se viene haciendo referencia, y que no ha obtenido una respuesta positiva por parte de la Secretaría de Estado pretendía que la Administración arbitrase los mecanismos necesarios dirigidos a evitar o dificultar el falseamiento de los datos sobre domicilio familiar de los alumnos, el cual tiene una influencia fundamental para la adjudicación de las plazas de acuerdo con lo previsto en el real decreto regulador de la materia (Real Decreto 377/1993).

La respuesta de la Secretaría de Estado a tal recomendación se limita a manifestar que dicho centro directivo carece de competencias para enjuiciar los datos contenidos en los certificados de empadronamiento que al efecto aportan los solicitantes de plazas escolares, lo cual condicionaría cualquier actuación en el sentido propuesto por esta institución a la sanción de nulidad absoluta de acuerdo con las previsiones de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Es lamentable que de los diferentes sentidos que cabría dar a la recomendación formulada por el Defensor del Pueblo, la Secretaría de Estado haya querido ver el menos razonable de todos ellos, máxime cuando del contexto de la recomendación se desprendía claramente la intención real del Defensor del Pueblo.

Son muchas las fórmulas posibles de colaboración entre entidades o instituciones públicas (ayuntamientos y autoridades educativas, por ejemplo) a través de las cuales podría contrastarse la veracidad de las declaraciones domiciliarias sin necesidad, lógicamente, de que el Ministerio de Educación y Ciencia incurriese en actuaciones nulas por invadir competencias que no le son propias.

Tampoco parece que tenga demasiadas dificultades incluir, tanto en la normativa reguladora de la admisión de alumnos como en la que se refiere a la expedición de certificados de empadronamiento, algunas cautelas preventivas o sancionadoras que imposibiliten o al menos dificulten el falseamiento de los datos relativos al domicilio para acceder a plazas escolares que sin tal falseamiento no corresponderían a quienes las solicitan.

Frente a ello, interpretar la recomendación del Defensor del Pueblo en el sentido en que ha sido tomada por la Secretaría de Estado revela una actitud escasamente sensible hacia el problema reseñado y demostrativa de un ánimo colaborador poco intenso frente a lo que ordena la Ley Orgánica 3/1981, reguladora del Defensor del Pueblo, en su artículo 19, según el cual los poderes públicos están obligados a auxiliar con carácter preferente y urgente al Defensor del Pueblo en sus investigaciones e inspecciones.

10.1.4. *La implantación de determinadas enseñanzas previstas en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo*

En algunos de los anteriores apartados sobre educación en los niveles distintos de los universitarios nos hemos referido ya a cuestiones más o menos directamente relacionadas con la implantación del nuevo sistema previsto en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, arriba mencionada.

Así, se han mencionado ya las dificultades reales existentes para la escolarización de alumnos de tres años en los centros docentes públicos en que se ha procedido a la implantación anticipada del segundo ciclo de la educación infantil, a pesar de que las dos primeras órdenes sobre implantación gradual de dichas enseñanzas crearon unas expectativas fundadas de escolarización inmediata de los alumnos de esta edad referidas a los centros públicos en que se había procedido ya a la implantación del referido ciclo.

Se han descrito también en su lugar correspondiente la argumentación en que se basaban las quejas de determinados padres para deducir que la escolarización de sus hijos en centros en que se había procedido a la implantación anticipada del segundo ciclo del nivel de educación secundaria obligatoria, previsto en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, resultaba contraria a su derecho de libre elección de centro y tipo de enseñanzas, así como la valoración a que ha llegado esta institución sobre la cuestión planteada.

En relación con el primero de los niveles educativos mencionados, educación infantil, debemos hacer aquí referencia, bajo el número 1 de este epígrafe, a una serie de quejas que han permitido deducir la opinión de que el período de tiempo establecido para la adaptación de las guarderías privadas a los requisitos mínimos establecidos para los centros de educación infantil, podría ser excesivamente amplio, en la medida en que al amparo del período transitorio previsto en la reglamentación sobre requisitos mínimos, aprobada en desarrollo de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, pueden producirse situaciones como la que denunciaba la promovente de la queja de referencia, que repercuten muy negativamente en la atención que se presta a los niños en dichos centros.

La implantación anticipada del 2.º ciclo de la educación secundaria obligatoria en determinados centros ha suscitado las quejas de las asociaciones de padres de alumnos de algunos de estos centros, que mostraban su disconformidad con dicha medida alegando la improvisación con que se había procedido a la implantación en los respectivos centros. En el número dos de este epígrafe haremos referencia a los resultados derivados de la tramitación de estas quejas (9219366 y 9317213).

Por último, en el epígrafe relativo a las enseñanzas musicales haremos referencia a cuestiones relacionadas con la aplicación de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo en el ámbito de estas enseñanzas que regulan en su Título II del mencionado texto legal entre las denominadas Enseñanzas de Régimen Especial.

10.1.4.1. *El período transitorio establecido en el Real Decreto 1004/91, de 14 de junio, para la adecuación de determinados centros educativos a los requisitos mínimos establecidos para los centros de educación infantil*

En la queja 9316385, ya mencionada, una antigua trabajadora del centro denunciaba las deplorables condiciones higiénico-sanitarias y las deficiencias de seguridad existentes en una guardería privada de la ciudad de Madrid, así como la inadecuada atención que el personal de la misma, formado exclusivamente por dos cuidadoras, prestaba a los alumnos.

Esta institución, una vez examinado el contenido de la queja, decidió su tramitación ante el Ayuntamiento de Madrid, en cuanto instancia administrativa a quien compete la concesión de licencia de apertura de establecimientos públicos y la inspección de las condiciones higiénico-sanitarias y de seguridad de los mismos.

La Ley 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, atribuye por primera vez carácter educativo a la atención de los niños de 0 a 3 años de edad, a los que se dirige el primer ciclo de la educación infantil, y el Real Decreto 1004/1991 establece los requisitos mínimos a que deben ajustarse los centros de educación infantil, tanto en lo que se refiere a sus instalaciones como respecto a la cualificación y número de profesores o personal cualificado con que deben contar.

Sin embargo lo cierto es que el mismo real decreto configura un régimen transitorio para algunos de los centros educativos que atienden a menores de seis años que excluía, a nuestro juicio, la intervención de las autoridades educativas en el asunto planteado.

En concreto las disposiciones transitorias quinta y octava del real decreto mencionado, conceden a los centros que atienden a menores de seis años que no estando autorizados como centros de educación preescolar hayan obtenido autorización o licencia para su funcionamiento con arreglo a la legislación anterior a la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo y al personal que preste servicios en los mismos, un plazo de diez años para que los primeros adecuen sus instalaciones y su profesorado a los requisitos mínimos establecidos en el real decreto para los centros de educación infantil y obtenga la titulación establecida en la misma disposición.

En definitiva los centros mencionados y su personal disponen de un período de diez años para adaptarse a las prescripciones sobre requisitos mínimos establecidas en desarrollo de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, período durante el cual, por consiguiente, no resulta exigible su cumplimiento por las autoridades educativas, y sí exclusivamente el de la normativa de acuerdo con la cual se procedió en su momento, por otras autoridades a la concesión de la autorización o licencia correspondiente.

Pues bien, la tramitación de la queja, iniciada ante el Ayuntamiento de Madrid, parece haber confirmado, una vez realizadas visitas de inspección al centro por parte de los servicios sociales, sanitarios y de consumo de la junta municipal de distrito competente, las graves deficiencias existentes tanto en las instalaciones del centro como en lo que se refiere a la cualificación y número de las personas dedicadas al cuidado de los niños.

Hasta ahora las deficiencias advertidas han dado lugar a que los servicios sociales de la junta municipal hayan decidido retirar la subvención, destinada a la cobertura de diez plazas, de la que venía disfrutando el centro y a la adopción por las autoridades locales competentes de un decreto requiriendo a su propietaria para que en un breve plazo adopte medidas dirigidas a corregir dichas deficiencias.

Es de advertir que en el mencionado decreto, cuyo contenido se describe en uno de los informes recibidos del ayuntamiento, se exige a la propietaria del centro la realización de una serie de adaptaciones en las instalaciones y la acreditación por su personal de requisitos de cualificación que, aún sin mencionarlo expresamente, de hecho pretenden imponer la adaptación del centro a las prescripciones sobre requisitos mínimos contenidos en el Real Decreto 1004/1991, ya mencionados.

Esta institución solicitó en su momento del Ayuntamiento de Madrid la emisión de un nuevo informe en el que se señalara de manera explícita el eventual fundamento jurídico del decreto en el que se exigía a la interesada la realización de determinadas adaptaciones referidas a las instalaciones y al personal de su centro.

El informe recibido parece confirmar la impresión inicial de esta institución respecto a la inadecuación de la base jurídica sobre la que se adoptó el decreto (Real Decreto 1004/1991), dadas las previsiones transitorias que se contienen en el mismo. De otra parte pone de manifiesto la insuficiencia de los instrumentos jurídicos de que dispone la autoridad local en el período transitorio que establece el mencionado real decreto, para reconducir las deficiencias existentes en el centro y obtener su adecuación a la utilización por los alumnos de edad reducida a cuya atención está destinado.

En este sentido se señala en el informe del Ayuntamiento que, no obstante las deficiencias constatables, el centro, que está en posesión de una licencia de apertura de actividad inocua, concedida de acuerdo con las normas urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de

Madrid, cumple en la actualidad todos los requisitos en consideración a los cuales se concedió en su momento dicha autorización.

Se añade en el mismo informe que la Junta Municipal de distrito competente, a través de sus Servicios del Area de Salud Pública, ha iniciado actuaciones de inspección dirigidas a determinar la procedencia de instar a la propietaria del centro su reacondicionamiento, sobre la base que eventualmente proporcione la normativa municipal cuya aplicación compete a dichos servicios municipales.

En todo caso, sin perjuicio de los resultados que se deriven de esta última vía de actuación, aspecto sobre el que hemos solicitado un nuevo informe del Ayuntamiento de Madrid, entiende esta institución que la situación que revela la tramitación de esta queja proporciona argumentos para entender que quizás se haya configurado en términos excesivamente amplios el período de adaptación concedido a este tipo de centros, en la medida en que deja abierta durante dicho período la posibilidad de funcionamiento de centros que prestan una atención sumamente deficiente, y en que dichas deficiencias no son fácilmente reconducibles con los instrumentos jurídicos de que disponen las autoridades que inicialmente autorizaron su funcionamiento.

10.1.4.2. *La implantación anticipada del 2.º ciclo de la educación secundaria obligatoria en determinados centros docentes públicos*

Los promoventes de las quejas 9219366 y 9317213, en nombre de las asociaciones de padres de alumnos de dos institutos de bachillerato, uno de ellos de la ciudad de Madrid y el otro de una localidad de Avila, manifestaron ante esta institución a lo largo de este ejercicio su discrepancia con la implantación anticipada en los centros respectivos, del segundo ciclo de la educación secundaria obligatoria a partir del curso académico 1993-94.

Entendían los promoventes de estas quejas que la implantación anticipada del referido ciclo educativo implicaba de hecho la incorporación de los alumnos a las nuevas enseñanzas ya en su tercer curso, y en definitiva imponía a los mismos un cambio brusco de uno a otro modelo educativo, cada uno de ellos con concepciones educativas y currículos distintos que, a juicio de los reclamantes, había de repercutir muy negativamente en la continuidad de su proceso educativo y resultaba, además, contraria al espíritu de la ley orgánica, basada en una concepción de la enseñanza secundaria obligatoria, comprensiva y globalizadora, concebida para su desarrollo precisamente a lo largo de los cuatro cursos escolares en que está estructurado dicho nivel educativo.

Esta institución informó a los reclamantes que las administraciones educativas estaban facultadas para decidir sobre la implantación de la Educación Secundaria Obligatoria en un número determinado de centros, con anterioridad a los plazos previstos en los reales decretos que fijan el calendario, así como que en la medida en que la decisión concreta cuestionada se había adoptado por las autoridades competentes del Ministerio de Educación y Ciencia no resultaba inicialmente cuestionable.

Sin perjuicio de lo anterior, los interesados apuntaban en sus escritos la existencia de un grado muy considerable de imprevisión en la adopción de dichas decisiones que a su juicio no habían ido acompañadas de las medidas precisas para garantizar que dicha implantación se produjera en condiciones que asegurasen la adecuación de la actividad académica de los centros a las prescripciones de la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo y, en definitiva, la calidad exigible en las prestaciones educativas que se proporcionasen a sus alumnos.

Por ello, solicitamos a los Directores Provinciales del Ministerio de Educación y Ciencia de Madrid y Avila, la remisión de sendos informes en los que se expresasen las medidas que se hubieran adoptado en cada caso, para que el funcionamiento de los centros a partir del curso 1993-94 en que debía iniciarse la implantación se adaptase a las previsiones contenidas en la reciente legislación sobre ordenación educativa y en sus disposiciones de desarrollo y, en definitiva, para garantizar el nivel de calidad adecuado en la atención educativa a los alumnos.

Los dos informes señalaban que en base a esa facultad de implantación anticipada de la ley, el Ministerio de Educación, a través de una circular de fecha 9 de septiembre de 1992, dictó instrucciones a las direcciones provinciales del departamento para proceder a la propuesta de modificación de la red de centros públicos de enseñanzas medias, para el curso 1993-94.

La tercera instrucción de dicho documento contemplaba la posibilidad, siempre que se hubiesen adoptado todas las medidas precisas por parte del departamento, de comenzar la implantación del primer ciclo de Educación Secundaria Obligatoria.

La determinación de los centros concretos en los que hubiese de procederse a la implantación anticipada del segundo ciclo de las enseñanzas mencionadas obedecía pues en cada caso a las propuestas formuladas por las respectivas direcciones provinciales, de acuerdo con las instrucciones ya referidas.

Para la formulación de las propuestas los directores provinciales tuvieron en cuenta, por una parte, datos deducidos de la planificación de la red de centros elaborada por la Dirección General de Centros Escolares y, por otra, de las características de las instalaciones de los centros, que en los dos casos mencionados habían sido ya objeto de importantes inversiones para la adaptación de espacios y dotación de materiales didácticos, la implantación y desarrollo en los mismos de diferentes programas experimentales, la formación de su profesorado y el grado de aceptación de la implantación anticipada por parte del equipo directivo del centro.

Los dos órganos provinciales del Ministerio de Educación y Ciencia se referían en sus informes a la intensa labor desarrollada por los servicios de inspección competentes para informar a los padres de los alumnos, consejos escolares y claustros de profesores de los centros afectados, de todas las implicaciones de la implantación decidida.

Esta actividad se desarrolló en todos los casos una vez aprobadas las respectivas propuestas por la Dirección General de Centros Escolares del departamento, y comunicada a los directores provinciales respectivos por la Dirección General de Programación e Inversiones, la distribución de los recursos necesarios para la adaptación de los espacios de los centros y la adquisición de material, en definitiva cuando ya era firme la decisión sobre implantación de las enseñanzas en los centros respectivos.

Esta institución, una vez estudiado detenidamente el contenido de la información cuyo sentido general queda más arriba expuesto, manifestó a los reclamantes que, a juicio del Defensor del Pueblo, de la misma se desprendía que los centros a que se referían sus respectivas quejas parecían disponer de los medios personales y de los espacios y medios didácticos precisos para hacer frente a las necesidades que se derivaban de la implantación anticipada decidida.

En base a la valoración anterior esta institución comunicó a los reclamantes y a los órganos de la Administración educativa ante los que se procedió a la tramitación de la queja, su decisión de dar por concluida la tramitación de las quejas de referencia, sin perjuicio de lo cual hemos ofrecido a sus promoventes la posibilidad de estudiar intervenciones sucesivas en el supuesto de que, a pesar de la adecuada situación de partida existente en los centros, llegaran a producirse disfunciones significativas en el desenvolvimiento de su actuación educativa.

10.1.5. *Las enseñanzas musicales*

En el informe correspondiente a 1992 (apartado 10.1.1.4) se hacía referencia a la profunda reordenación de los estudios musicales que había operado la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo y a la considerable repercusión que la misma había de tener respecto de la configuración de la red de centros docentes dedicados a estas enseñanzas y en la organización de la actividad docente en los mismos.

En estos últimos aspectos organizativos la aplicación de la ley y de la normativa curricular dictada en su desarrollo, se traducía, entre otras cosas, en la necesidad de dedicar un tiempo mínimo de atención personalizada a cada alumno y, consecuentemente, en una disminución correlativa del número de estudiantes que cada centro podía atender con sus dotaciones de profesorado y en las instalaciones de que disponía.

Esta institución inició en el pasado ejercicio ante todas las administraciones con competencias plenas en materia educativa, una investigación dirigida básicamente a determinar la repercusión de la ley en la capacidad de oferta de plazas de enseñanzas musicales por parte de las referidas administraciones, y en la posible disminución de las posibilidades reales que tuvieran los alumnos que ya hubiesen iniciado enseñanzas musicales de continuar en sus estudios.

Las respuestas que hemos recibido a lo largo del presente año, en la mayoría de los casos no abordaban la totalidad de las cuestiones planteadas, y carecían de la homogeneidad necesaria en cuanto al carácter de los datos aportados. Ello ha obligado a esta institución a plantear nuevas solicitudes de información, reconduciendo el planteamiento inicial de la investigación a aspectos mucho más concretos, y ello en fechas todavía recientes por lo que aún no se han producido las pertinentes contestaciones.

Ello no obstante, de la información hasta ahora obtenida permite extraer las siguientes conclusiones.

1. Las distintas administraciones consultadas no parecen disponer de datos respecto a la capacidad de oferta de plazas de sus respectivas redes de centros, ni sobre el volumen de la demanda de enseñanzas musicales existente en sus respectivos ámbitos territoriales.

Las respuestas recibidas en este punto no han ido más allá de apreciaciones genéricas respecto a la suficiencia (Comunidad Autónoma Vasca) o insuficiencia (comunidades autónomas de Cataluña y Canarias) de sus respectivas redes de centros musicales para atender la demanda de estas enseñanzas, o de la algo más matizada respuesta del Ministerio de Educación y Ciencia, a cuyo entender la red actual de centros existente en su ámbito de gestión es, en líneas generales, suficiente, al menos para atender a la impartición de la enseñanza profesional de la música a que se refiere la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, mientras que la creciente demanda de estudios musicales no conducentes a la obtención de título, debería canalizarse a través de la futura creación de escuelas de música.

La inexistencia de datos concretos al respecto se explica por algunas de las administraciones consultadas en base a la apreciación de que, en referencia a los centros de enseñanzas musicales y dadas las características de la ordenación académica que viene aplicándose en los mismos (Real Decreto 1987/1984, de 18 de junio) de acuerdo con la cual las enseñanzas no se configuraban en cursos cerrados sino que los alumnos podían demandar en cada curso enseñanzas de asignaturas concretas, no resulta posible hablar de plazas docentes existentes en los centros para grados o especialidades determinadas.

Otras administraciones señalan que tampoco los procesos de admisión de alumnos en los centros de enseñanzas musicales de los que inicialmente parecería posible deducir datos al

respecto, han permitido concretar cifras sobre oferta y demanda de estas enseñanzas «al no existir una normativa de admisión tan precisa como en el régimen general de enseñanzas» según señala literalmente la Consejería de Educación y Ciencia de la Comunidad Valenciana.

2. No parece haberse procedido por el momento a la elaboración de planificaciones por las distintas autoridades educativas, en relación con sus respectivas redes de centros de enseñanzas musicales.

En este punto los distintos informes recibidos, además de referencias concretas a la creación de algún nuevo conservatorio o a la concesión de autorizaciones de funcionamiento de centros musicales privados, contienen referencias con distintos enunciados genéricos a proyectos de creación de una red básica y amplia de escuelas de música, y una red de conservatorios más restringida que cubra la oferta de enseñanzas profesionales.

Esta circunstancia, es decir, el hecho de que no se haya abordado por el momento la planificación de la red de centros que inicialmente parece precisa, puede en parte justificarse por la necesidad de abordar previamente la reclasificación de los actuales centros de enseñanzas musicales dentro de la nueva tipología de centros prevista en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo.

Al margen de las dificultades objetivas que puedan existir la situación descrita no parece revelar inicialmente la atención en cuanto a la programación y planificación de estas enseñanzas que resultaría exigible, de las distintas administraciones educativas aún tratándose, como todas ellas han puntualizado en sus informes de enseñanzas de carácter no obligatorio.

3. Por último, con excepción de la Administración educativa del País Vasco, que según se nos informa oferta enseñanzas musicales no conducentes a la obtención de título en 51 de los 78 centros musicales existentes en la comunidad, y señala que es previsible la conversión en escuelas musicales de al menos 17 de los 27 centros restantes, el resto de las administraciones educativas no parecen ofertar esta vertiente no profesional de las enseñanzas de música.

Esto es así a pesar de que la implantación efectiva de los cursos 1.º y 2.º del grado elemental de las nuevas enseñanzas musicales previstas en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, ha determinado un descenso en la oferta de plazas en estos cursos como consecuencia de la aplicación en los mismos de las previsiones sobre atención individualizada y tiempo mínimo de dedicación a los alumnos por parte de los profesores contenidas en la nueva ordenación de estas enseñanzas.

Esta disminución de plazas profesionales, así como la paralela supresión de la posibilidad de realizar enseñanzas musicales como alumno libre, no se ha visto por el momento compensada mediante la articulación de una oferta adecuada de enseñanzas no conducentes a título, circunstancia que, en definitiva, ha podido dejar al margen de la enseñanza musical pública, en ocasiones la única accesible para determinados alumnos, a muchos solicitantes de plazas que ven defraudadas sus expectativas de cursar unos estudios que en definitiva forman parte del sistema educativo previsto en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo.

10.1.5.1. *La entrada en funcionamiento de tres nuevos conservatorios profesionales en Madrid*

La promovente de la queja 9312189 denunciaba las irregularidades que se venían produciendo a lo largo del curso 1992-93 en los tres conservatorios profesionales de música de Madrid, las cuales se relacionaban, unas, con la implantación de los cursos iniciales de la nueva ordenación de las enseñanzas musicales y, otras, con deficiencias en la organización y funcionamiento de dichos centros derivadas de la precariedad en su dotación de medios personales y materiales.

En concreto la interesada manifestaba que se incumplían las prescripciones sobre ordenación académica, que el período lectivo se había visto reducido por el retraso en el comienzo del curso, que no estaban nombrados los cargos directivos ni iniciado el proceso electoral para ello y que existía una precariedad tal en los medios materiales, entre otras deficiencias, que los centros carecían de instrumentos propios para impartir las enseñanzas.

Esta institución solicitó de la Dirección General de Centros Escolares un informe relativo a las circunstancias en que se estuviese desenvolviendo la actividad docente en los centros objeto de la queja, así como las razones que en su caso hubiesen motivado las disfunciones que denunciaba la reclamante, y las medidas que se hubiesen adoptado para lograr la regularización de la organización y funcionamiento de los centros a la mayor brevedad posible.

Asimismo se solicitaba que el informe se extendiera a precisar si era previsible la regularización total de la actividad académica en los nuevos conservatorios a partir del curso académico 1993-94, y, por último, a determinar con qué elementos de juicio se iba a proceder a la evaluación final de los alumnos en el curso académico 1992-93.

En la respuesta remitida por la mencionada dirección general, además de describirse la situación de partida sobre la que vino a iniciarse el funcionamiento de estos nuevos centros de enseñanzas musicales, se deducía que en aspectos esenciales como los relativos al desenvolvimiento de la actividad docente, evaluación y tutorías de los alumnos, el funcionamiento de los tres nuevos centros durante el curso 1992-93 respondió al marco normativo que ha innovado la ordenación de las enseñanzas musicales.

Se admitía sin embargo que los centros no tenían aprobado a comienzos del curso 1992-93 su proyecto curricular, que constituye actualmente el instrumento fundamental de ordenación en la actividad docente en cada centro, aunque ello no impidió la evaluación de los alumnos, que se realizó sobre la base que proporcionaban la orden en la que se fija el currículo de dichas enseñanzas y las programaciones de las diferentes asignaturas.

En cuanto a la elección y constitución de los órganos de gobierno del centro, se afirmaba que se había procedido a la designación para el curso 1992-93 de directores provisionales en los respectivos centros, tal y como impone la normativa vigente para los centros docentes de nueva creación, hasta tanto se procediese a la constitución de los consejos escolares a los que corresponde regularmente su elección.

Por último, el informe se refería a la importante consignación que con cargo al presupuesto de 1993 se había destinado a obras de acondicionamiento y adquisición de material en los tres nuevos conservatorios profesionales.

Esta institución, no obstante, advirtió la falta de definición en el informe de referencia de las previsiones existentes respecto a la regularización de la organización de los centros de enseñanzas musicales a que se refería la queja, es decir, en cuanto a la celebración de los procesos electorales necesarios para la elección de los miembros y constitución de los consejos escolares que, a su vez, debían proceder a la elección de los directores respectivos.

Esta inicial falta de definición ha quedado sin embargo superada al publicarse en el Boletín Oficial del Estado del día 12 de octubre pasado una Orden, de 5 de octubre de 1993, por la que se dictan normas para la elección y constitución de los órganos de gobierno de los centros de enseñanzas artísticas y escuelas oficiales de idiomas.

En efecto, esta orden vino a convocar elecciones para la constitución o renovación de los órganos de gobierno de los centros mencionados, y a establecer los plazos, todos ellos incluidos en el primer trimestre del curso académico 1993-94 —en los que debe procederse a la elección de los representantes de los distintos sectores de la comunidad escolar en los consejos escolares y, posteriormente, a la elección por éstos de los órganos unipersonales de gobierno de cada centro.

La recepción en esta institución de un nuevo escrito de la reclamante en el que denunciaba el retraso en la iniciación de las actividades lectivas del curso 1993-94, a causa de la realización de obras de rehabilitación en dos de los conservatorios referidos, dio lugar a la realización de nuevas actuaciones ante el mismo centro directivo ya mencionado.

En el informe que la Dirección General remitió a esta institución para cumplimentar la solicitud de información formulada sobre las razones de tan extemporánea actuación, se aludía a la prolongada tramitación de los expedientes relativos a las obras de rehabilitación, a la necesidad de obtención de determinadas licencias, y a determinados incidentes y retrasos surgidos antes y durante la ejecución de aquéllas como causas determinantes de su prolongación hasta las fechas en que regularmente debería haberse iniciado el curso.

Si bien esta circunstancia ha dado lugar, según se señala en el informe recibido a una serie de reajustes en el calendario lectivo de los dos centros afectados, dirigidos a recuperar, en la medida de lo posible, el período de clases perdido, esta institución ha hecho notar a las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia la necesidad de que en lo sucesivo se proceda al desarrollo de todas las tramitaciones previas y a la gestión de los expedientes de contratación de obras con una mayor antelación respecto de los períodos en que deban realizarse las obras que permita hacer frente a posibles incidencias, como las mencionadas en el informe referido, sin que ello repercuta en el normal desenvolvimiento de la actividad de los centros y, de otra parte, que con la misma finalidad su ejecución se programe fuera de los períodos lectivos de forma que no interfiera en ningún caso el comienzo y desarrollo regular de la actividad docente de los centros.

10.1.5.2. *Las equivalencias de los títulos correspondientes a enseñanzas musicales*

Debemos, en este punto, continuar remitiéndonos a nuestro anterior informe, en cuyo apartado 10.1.7.2 describíamos las consecuencias negativas que se deducían para determinados titulados en música del hecho de que no se hubiese dado cumplimiento a la previsión contenida en la disposición adicional cuarta, apartado séptimo, de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, en orden al establecimiento de las equivalencias entre los títulos de enseñanzas musicales y los emitidos de acuerdo con ordenaciones académicas anteriores.

Sobre las previsiones existentes en orden al desarrollo de la mencionada disposición, solicitamos en su momento un informe del Ministerio de Educación y Ciencia, al que ya habíamos expresado nuestro punto de vista sobre el carácter ya urgente con que debía procederse a la tramitación y aprobación de la disposición reglamentaria necesaria, opinión que deducíamos tanto de las disfunciones que venían padeciendo determinados titulados a causa de la falta de regulación mencionada, como del transcurso de un período de tiempo, ya entonces considerable, desde la aprobación de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, en octubre del año 1990, y más que suficiente para que dentro del mismo se hubiese abordado y culminado la citada regulación.

En enero del año 1993 la Dirección General de Centros Escolares nos informó que el proyecto de real decreto necesario para proceder a la regulación mencionada se encontraba en un punto avanzado de su tramitación y que era presumible su aprobación antes de la finalización del curso 1992-93.

Como quiera que estas previsiones no se han cumplido, esta institución ha requerido un nuevo informe de las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia respecto a las nuevas previsiones existentes en orden a la aprobación del real decreto sobre equivalencias mencionado, y ha reiterado al propio tiempo la necesidad de que procedan a la realización de cuantas

actuaciones resulten precisas para impulsar la tramitación y aprobación de la disposición a que nos venimos refiriendo.

10.1.6. *Derechos y deberes de los alumnos*

La aplicación de la normativa sobre disciplina académica en los niveles educativos no universitarios, contenida en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, sobre derechos y deberes de los alumnos, continúa suscitando quejas ante esta institución que si no son muy numerosas, revelan todavía, transcurridos ya algo más de cinco años desde la aprobación y entrada en vigor de la referida normativa, un considerable grado de inadecuación de las actuaciones sancionadoras de los centros a las prescripciones procedimentales y sustantivas contenidas en la misma.

Para ilustrar el problema se hace referencia a varias actuaciones sancionadoras todas ellas producidas en el ámbito territorial de gestión del Ministerio de Educación y Ciencia.

En la sección y epígrafe correspondientes (Sección III, epígrafe 5) se alude también a una actuación sancionadora irregular seguida contra un alumno de un centro de formación profesional gestionado por la Administración educativa de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En esta índole de asuntos la intervención del Defensor del Pueblo ante las autoridades educativas no se dirige a cuestionar el fondo de las actuaciones sancionadoras seguidas en el ámbito académico, es decir, la existencia de circunstancias o motivos reales y objetivos, y de conductas indebidas de los alumnos que requieran el recurso a los procedimientos disciplinarios para su concreción.

Sin embargo, es absolutamente preciso que dicha actividad se ajuste con la máxima pulcritud y rigor a las prescripciones procedimentales y sustantivas contenidas en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre. Esto es, que las decisiones sancionadoras se produzcan previa la instrucción de un expediente contradictorio que garantice, de una parte, a los interesados la posibilidad de conocer y contestar el contenido de todas las fases sustantivas de su desarrollo, y de otro que la autoridad llamada a resolver disponga, en el momento de hacerlo, de todos los elementos de juicio necesarios para ello.

Según se desprende de una valoración integrada del contenido del Real Decreto 1543/1988, la actividad sancionadora académica debe, de una parte contribuir al desarrollo del proceso educativo del alumno objeto de la actuación, y de otra parte a restablecer el centro el clima necesario para un adecuado desarrollo de su acción educativa.

Pues bien, ninguno de estos objetivos se cumple adecuadamente a la larga, cuando existiendo razones objetivas para una decisión sancionadora, la misma se produce en términos de inadecuación jurídica tales que deban determinar la anulación de la decisión, cuando los interesados utilizan las fórmulas de impugnación que nuestro ordenamiento administrativo prevé contra los actos administrativos.

De todo ello se concluye que la inevitable revisión sobrevenida de la decisión sancionadora, no contribuye desde ningún punto de vista ni al adecuado desarrollo del proceso educativo del alumno objeto de la sanción, que puede interpretar la anulación como una revalidación de su conducta inadecuada, ni desde luego a crear en el centro la disciplina necesaria para el correcto desenvolvimiento de su cometido docente.

10.1.6.1. *Irregularidades en la instrucción de expedientes sancionadores a alumnos de centros docentes públicos*

El promovente de la queja 9214535, padre de un alumno del instituto de bachillerato de una localidad de Madrid, denunciaba ante esta institución las irregularidades en que, a su juicio, se habían incurrido por los órganos de gobierno del centro al adoptar un acuerdo sancionador contra su hijo.

Señalaba que ya finalizado el curso académico, el consejo escolar del centro acordó declarar a su hijo responsable de una falta muy grave, de las tipificadas en el apartado cuatro e), del artículo 25 del Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, sobre derechos y deberes de los alumnos, artículo y apartado en el que se contempla con la tipificación mencionada «la comisión de tres faltas graves en un mismo curso académico».

Ahora bien, para llegar a la calificación de la conducta de un alumno como constitutiva de una falta muy grave de las previstas en el referido precepto reglamentario, sería preciso, en los términos del artículo 28 del mismo decreto, que previamente se hubiera contrastado que las actuaciones previas del alumno eran efectivamente constitutivas de faltas graves, es decir que las mismas hubieran sido calificadas como tales previa instrucción de los respectivos expedientes, y hubieran determinado la imposición de la sanción correspondiente.

El interesado nos aseguraba que dichos expedientes sancionadores previos no se produjeron a lo largo del curso académico 1991-92, ni tampoco en los dos cursos anteriores en los que su hijo estuvo escolarizado en el centro.

Esta institución dedujo, además de la documentación que nos remitía el interesado, que en el curso de la tramitación del expediente se omitieron fases tan esenciales como la formulación del pliego de cargos y de la propuesta de resolución, así como la notificación del contenido de ambos actos procedimentales a los padres del alumno para que formulasen las alegaciones que juzgaran pertinentes.

El único trámite de audiencia al que se convocó a los padres del alumno se produjo en un momento no determinado de la tramitación del expediente, mediante una comunicación en la que se fijaba hora y fecha para la comparecencia, pero sin hacer constar ni los cargos que pesaban sobre el alumno ni la propuesta de resolución adoptada.

Por ello, con la finalidad de contrastar la adecuación de la actividad sancionadora a que se refería la queja planteada, se solicitó de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, de Madrid, un informe relativo al desarrollo de la actuación sancionadora seguida contra el alumno.

En el informe remitido, después de describirse la actuación del alumno de la que el órgano administrativo informante deducía la necesidad objetiva de la adopción de medidas de carácter disciplinario, se hacía además referencia a los trámites a que se ajustó el desarrollo del expediente, en una forma de la que esta institución dedujo que el procedimiento seguido respondió en los pasos esenciales a las prescripciones contenidas en el reglamento a que ya hemos hecho varias veces referencia.

En lo que se refiere a la calificación de la conducta del alumno, el informe admitía su inadecuación a los términos de la regulación contenida en el mismo reglamento, señalando en concreto que si bien se sancionó al alumno atendiendo a lo dispuesto en su artículo 26.3.c), en el que se prevé una de las sanciones imponibles por la comisión de faltas muy graves, esto es, privación del derecho de asistencia al centro por un período de quince días lectivos, debería haberse aplicado alguna de las sanciones establecidas en el artículo 26.2 del citado real decreto, es decir, con una sanción de las previstas para faltas graves, toda vez que al no existir expediente

previo contra el mencionado alumno, las faltas cometidas podrían considerarse como faltas leves, y consecuente con ello, sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 25.3.f), es decir, estimar la falta como grave y no como muy grave.

El informe concluía, coincidiendo en este punto con la apreciación inicialmente expresada con el Defensor del Pueblo, que si bien el fondo del problema sobre la conducta e indisciplina del alumno eran evidentes para el profesorado y claramente sancionables, el procedimiento seguido no se había ajustado a la normativa vigente por su incorrecta interpretación, calificando como graves algunas faltas, que, aún siéndolo, deberían haber seguido un proceso sancionador con la incoación de los correspondientes expedientes disciplinarios.

Según se señalaba, se había advertido a la dirección del centro docente de las deficiencias en que se había incurrido al tramitar el expediente instruido, para que en lo sucesivo sus actuaciones en el ámbito sancionador se produjeran en términos adecuados a lo establecido en las normas vigentes.

Dado que el promovente de la queja no había hecho uso, al parecer, de las vías de impugnación procedentes contra la decisión sancionadora cuya irregularidad denunció ante esta institución, nuestra intervención, tal y como ya advertimos al interesado al comunicarle la admisión a trámite de su queja, no ha podido obtener resultado alguno en orden a obtener una eventual modificación del acuerdo adoptado.

No obstante, según hemos comunicado también al promovente, entendemos que sí hemos cubierto el único posible objetivo a que, dadas las circunstancias descritas, podría tender nuestra actuación, en la medida en que al llamar la atención de las autoridades educativas competentes respecto a la inadecuación de una actividad sancionadora producida en un centro docente bajo su dependencia, hemos obtenido de las mismas una actuación dirigida a advertir a aquél de dichas deficiencias y a instruirlo respecto a la forma en que deben producirse sus futuras actuaciones en la materia.

Por su parte, el promovente de la queja 9310479 puso en nuestro conocimiento su disconformidad con los términos del acuerdo sancionador adoptado contra su hijo por el consejo escolar de un colegio público de una localidad también de la provincia de Madrid, así como con el hecho de que la dirección provincial competente no hubiese procedido a dictar resolución expresa sobre la reclamación que formuló frente al referido acuerdo, no obstante haber transcurrido con exceso el plazo de quince días establecido al efecto en la normativa vigente —Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, sobre derechos y deberes de los alumnos—.

Según se desprendía de la documentación que nos enviaba el reclamante —fotocopias de los textos de la propuesta emitida por el instructor del expediente y del acuerdo sancionador dictado por el consejo escolar— este último acordó, con fecha 5 de noviembre de 1992, la imposición a su hijo de una sanción de suspensión del derecho de asistencia al centro por un período de cuatro días lectivos, cuyas fechas se concretaban ya en el propio acuerdo sancionador.

A pesar de que el acuerdo del consejo escolar se separaba de la propuesta elevada por el instructor —que, en referencia al alumno, consistía en el archivo de las actuaciones, según se argumentaba en el texto de la propuesta, por falta de pruebas concluyentes respecto al carácter de su intervención en los hechos objeto del expediente—, en el mencionado acuerdo se aludía como fundamento único de la sanción impuesta a la propuesta emitida por el instructor sobre el caso, a la información de que se disponía sobre el mismo y, genéricamente, «a todo aquello que se dispone en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre», ya mencionado más arriba.

Sin embargo en ningún momento se concretaron, como hubiera sido imprescindible para permitir al alumno o sus representantes legales una eficaz utilización de sus facultades de reacción jurídica contra el acuerdo, ni la valoración ni la calificación y tipificación jurídica de los

hechos que llevaron al consejo escolar a imponer la sanción, separándose así de la propuesta del instructor del expediente.

Esta institución manifestó al Director Provincial de Madrid su preocupación ante actuaciones como la descrita. De una parte porque se apartaban de un adecuado entendimiento de los requisitos a que debe ajustarse el procedimiento sancionador, en beneficio de la seguridad jurídica y de las garantías que corresponden a los interesados. Pero también porque su eventual anulación en la vía de reclamación que en su caso ejerciten los interesados, podía tener repercusiones poco deseables tanto en el ámbito de la comunidad escolar, como en referencia al proceso educativo del alumno afectado.

Señalábamos también al director provincial que en la notificación a los padres del alumno del acuerdo sancionador, se había procedido ya a la determinación de la fecha en que debía producirse la ejecución de la sanción impuesta, a la que se procedió efectivamente los días 10, 11, 12 y 13 de noviembre siguientes, es decir, antes de que hubiese transcurrido el plazo de quince días de que disponen los interesados para reclamar y al margen de la efectiva utilización de sus facultades de impugnación por el padre del alumno que, según nos manifestaba, formuló la reclamación pertinente el día 9 de noviembre anterior.

Esta última forma de actuación que priva de toda efectividad real al ejercicio y eventual estimación de las reclamaciones formuladas contra los acuerdos sancionadores en el ámbito académico a que venimos refiriéndonos, fue ya en su momento denunciada por esta institución ante la Dirección General de Centros Escolares del Ministro de Educación y Ciencia que nos aseguró en su momento que se impartían las instrucciones oportunas para que los consejos escolares de los centros pospusieran la ejecución de las sanciones correspondientes a faltas graves o muy graves hasta el momento en que concluyesen los plazos establecidos para reclamar contra los correspondientes acuerdos o hasta que, ejercitada la vía de reclamación, se dictase resolución que confirmase los acuerdos sancionadores impugnados.

Pues bien, señalábamos al director provincial que las referidas instrucciones parecían haber sido evidentemente obviadas al dictarse el acuerdo sancionador que estamos analizando.

Para concluir se hacía referencia a la falta de contestación expresa por parte de la dirección provincial a la reclamación formulada por el padre del alumno, contra el acuerdo del consejo escolar.

Por todo cuanto antecede, esta institución consideró necesario formular al director provincial las siguientes sugerencias: Que se resolviese la reclamación formulada por el promovente y que se instruyese al consejo escolar sobre los requisitos del procedimiento sancionador y sobre la conveniencia de posponer la ejecución de las sanciones impuestas al transcurso de los plazos para reclamar o, en su caso, a la resolución administrativa de las reclamaciones efectivamente presentadas.

En el informe que ha sido recientemente remitido por la dirección provincial en relación con las sugerencias de actuación más arriba enunciadas, que a su vez se remite a otro del servicio de inspección técnica de educación competente, se admite que la resolución sancionadora del consejo escolar imponiendo la separación de la asistencia a las actividades escolares durante cuatro días, no coincidía con la propuesta que formuló el instructor del expediente de archivar las actuaciones, exonerando de responsabilidad al alumno.

La actuación de inspección practicada confirmó asimismo que la notificación de la sanción no se produjo mediante resolución debidamente motivada, y que su aplicación se hizo efectiva dentro del plazo para recurrirla, circunstancias ambas en consideración a las cuales el servicio de inspección propuso que la sanción impuesta al alumno por el consejo escolar quedase sin efecto.

Al propio tiempo, según se manifestaba en el informe recibido, se ha instruido al presidente del consejo escolar del centro respecto a la forma a que deben ajustarse futuras actuaciones sancionadoras, en lo que se refiere al carácter expreso y motivado de los acuerdos sancionadores, y a la exigencia de posponer la ejecución efectiva de las sanciones hasta que no transcurran los plazos establecidos para recurrirlas, todo ello en consonancia con las sugerencias formuladas por esta institución constitucional.

En definitiva la tramitación de la queja de referencia ha confirmado las irregularidades que en su momento denunció el padre del alumno y ha puesto de manifiesto la realización por la dirección provincial de una actuación de inspección que debemos valorar positivamente, del mismo modo que la advertencia que se ha dirigido al órgano sancionador del centro respecto a la forma a que deben ajustarse futuras actuaciones en la materia.

En este caso, además, ante nuestra insistencia en conocer las consecuencias jurídicas que se hubieran extraído de los vicios de forma admitidos en el informe descrito al resolver la impugnación formulada por el promovente de la queja, la Dirección Provincial nos ha informado que se ha dejado sin efecto un inicial acuerdo desestimatorio recaído sobre la impugnación de referencia y que, en su lugar, se ha dictado otro mediante el que, en la vía de impugnación mencionada, se deja sin efecto el acuerdo sancionador adoptado contra el alumno.

La queja 9204317, que fue planteada por el padre de un alumno de bachillerato, aludía a la posible irregularidad de la actuación del consejo escolar del instituto de bachillerato de una localidad de Asturias.

Según señalaba el reclamante, el mencionado órgano de gobierno impuso a su hijo y a otro alumno que participó en los mismos hechos, tres sanciones —consistentes en la suspensión del derecho de asistencia al centro por un período de siete días lectivos, pintado de un aula por parte de los alumnos y reintegro al presupuesto del centro de la cantidad de veinticinco mil pesetas por alumno, en concepto de reparación de los daños causados— para corregir una única actuación que, en el curso del expediente sancionador, había sido calificada como falta grave.

La misma queja se extendía a cuestionar la ejecución de dos de las tres sanciones impuestas, sin atender a la conclusión de la vía de reclamación que había ejercitado el promovente y denunciaba, asimismo, el incumplimiento por la Dirección Provincial de Asturias, a quien correspondía la resolución de la reclamación mencionada, de su deber legal de dar contestación expresa a la impugnación de referencia.

Después de la laboriosa tramitación de la queja que suele ser habitual cuando nuestro interlocutor administrativo es la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Asturias, en el curso de la cual hubimos de solicitar sucesivos informes del mencionado órgano directivo que ampliaran y aclarasen el contenido de los anteriores, pudimos deducir que la descripción del promovente de la queja se ajustaba en su totalidad a las circunstancias que efectivamente concurrieron en la actuación sancionadora realizada por el centro, así como que esta dirección provincial no había realizado actuación alguna dirigida a la resolución de la impugnación formulada por el interesado, y en definitiva a corregir las irregularidades en que se incurrió al dictar el acuerdo sancionador.

Sin embargo, en los informes sucesivamente recibidos de la dirección provincial no se realizaba consideración alguna en torno a la evidente improcedencia de que se impusiera a cada uno de los alumnos tres sanciones para corregir una única conducta punible, actuación evidentemente contraria a los principios generales del derecho punitivo, a los que debe ajustarse toda actuación sancionadora.

Tampoco se expresaba opinión alguna respecto a la asimismo evidente contravención de la normativa sancionadora específicamente aplicable al ámbito académico, en que también incurrió

el órgano sancionador en la medida en que una de las sanciones, de carácter económico, impuestas a los alumnos, aún cuando no fue objeto de ejecución, no estaba tipificada como tal en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, sobre derechos y deberes de los alumnos.

Por último, uno de los informes recibidos justificaba la inmediata ejecución de las otras dos sanciones impuestas en base a la decisión que en tal sentido adoptó el consejo escolar del centro que, según presumía la dirección provincial, tuvo en cuenta la proximidad de las vacaciones escolares y el principio de ejecutoriedad de los actos administrativos. En el mismo escrito se afirmaba, por otra parte, que la falta de contestación expresa a la reclamación formulada por el reclamante había venido motivada por el hecho de haberse dirigido simultáneamente el interesado a la Secretaría de Estado de Educación, en relación con los mismos hechos objeto de la reclamación.

Estas dos últimas consideraciones se formulaban a pesar de que, de acuerdo con una circular del departamento, a cuya remisión a todas las direcciones provinciales se refería el Ministro de Educación y Ciencia en un informe remitido a esta institución en enero de 1991, los consejos escolares de los centros docentes tienen instrucciones expresas de suspender automáticamente la ejecución de las sanciones correspondientes a faltas graves o muy graves hasta que se resuelva la reclamación presentada por el alumno o concluya el plazo establecido para su interposición.

Por lo demás, la argumentación utilizada para explicar la falta de resolución expresa de la reclamación formulada, interpuesta por el padre del alumno, viene a obviar lo establecido en el Real Decreto 1543/1988, ya mencionado, en orden a la competencia para resolver las reclamaciones que se formulen contra acuerdos que impongan sanciones por faltas calificadas como graves, que en su artículo 31.2 se atribuye de forma expresa, exclusivamente, a las direcciones provinciales.

Pues bien, en base a cuanto antecede esta institución procedió a formular al director provincial las siguientes sugerencias:

> «Que la dirección provincial, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo —aplicable a la cuestión planteada de acuerdo con lo establecido en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común—, se diese contestación expresa a la reclamación formulada por el promovente de la queja en fecha 5 de junio de 1991, contra el acuerdo sancionador a que ya nos hemos referido más arriba.»
>
> «Que en la referida resolución, sin perjuicio de otros posibles resultados que se deriven del examen jurídico de todo lo actuado en el curso de la tramitación del expediente sancionador, se proceda a anular formalmente la sanción de carácter económico impuesta por el Consejo Escolar y no tipificada en el reglamento vigente, y a declarar la improcedencia de una de las otras dos sanciones, impuestas en evidente contradicción del principio sancionador non bis in idem que proscribe la imposición de más de dos sanciones por una sola conducta punible.»
>
> «Que se transmita o recuerde al consejo escolar del centro el contenido de la circular a que asimismo queda hecha referencia más arriba, en la que se instruye a los consejos escolares de los centros para que suspendan la ejecución de las sanciones correspondientes a faltas graves o muy graves hasta que se resuelvan las reclamaciones presentadas por los alumnos o concluya el plazo establecido para su interposición.»

En fechas todavía muy recientes, y transcurrido prácticamente un año y medio desde que con fecha 17 de junio de 1992 iniciamos la tramitación de la queja ante la dirección provincial, y casi dos años y medio desde que el padre del alumno formuló, el día 5 de junio de 1991, su impugnación ante el mismo órgano administrativo, éste nos comunica que las sugerencias formuladas por esta institución han sido aceptadas, y que en consecuencia, en la misma fecha en que se da contestación al Defensor del Pueblo, el 9 de noviembre de 1993, se procede asimismo a dar contestación expresa a la impugnación formulada por el interesado, y a la anulación en el mismo de dos de las sanciones indebidamente impuestas al alumno.

Por último se nos asegura que se ha recordado al órgano sancionador la necesidad de que en lo sucesivo la ejecución de las sanciones impuestas por faltas graves o muy graves se posponga en los términos que se desprendía de la circular del Ministerio de Educación y Ciencia a que se remitía la tercera de las sugerencias formuladas por el Defensor del Pueblo.

Aunque sin duda no dejamos de valorar que se haya dado al reclamante la satisfacción formal de reconocer en la vía de impugnación ejercitada la relevancia jurídica de los argumentos en que se fundó al cuestionar el acuerdo sancionador, debemos lamentar que dicho reconocimiento se produzca, sin que exista justificación alguna para el considerable retraso producido, obviando absolutamente los plazos específicos establecidos en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, y cuando, además, ha transcurrido un período de tiempo lo suficientemente amplio como para que el alumno objeto del expediente haya ya concluido los estudios del nivel educativo que acababa de iniciar cuando se produjeron los hechos sancionados.

En consecuencia, finalizando las actuaciones, se ha requerido a la dirección provincial para que en lo sucesivo su intervención en los expedientes sancionadores que se instruyan de acuerdo con el Real Decreto 1543/1988, ya mencionado, en la vía de impugnación prevista en el citado real decreto, se atenga rigurosamente al plazo que en el mismo se establecen para proceder a la resolución de las reclamaciones pertinentes.

10.1.6.2. *Irregular actuación sancionadora de un centro privado concertado*

La queja 9218785 se inició en consideración a las manifestaciones del padre de uno de los varios alumnos de un colegio privado concertado de una localidad de la provincia de Madrid que, según nos aseguraba, habían sido sancionados con la expulsión del centro durante ocho días, sin que previamente se instruyera expediente alguno dirigido a depurar el alcance de los hechos y el carácter de la intervención en los mismos de los alumnos sancionados.

Al propio tiempo el reclamante señalaba que los mismos alumnos, a los que se sancionó por haber realizado anotaciones de dudoso gusto en los márgenes de una encuesta que cumplimentaron en el curso de la visita realizada a una empresa pública, fueron además objeto de recriminaciones públicas y de amenazas de expulsión definitiva del centro, que el promovente de la queja juzgaba inadecuadas desde un punto de vista educativo, y contrarias al derecho que les reconoce a aquéllos el artículo 9 del Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, a que se respete su dignidad personal en el ámbito académico.

Decidida la admisión a trámite del asunto, se solicitó el informe necesario para determinar el alcance de los hechos de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, de Madrid, ante la que el promovente de la queja y los padres de los demás alumnos afectados, habían ya denunciado la, a su entender, indebida actuación sancionadora del centro.

En el informe que con una prontitud considerable remitió la dirección provincial, se contenía una información detallada de las actuaciones realizadas por el servicio de inspección técnica de

educación competente, tanto ante los padres de los alumnos, a los que se orientó respecto a las vías de impugnación utilizables frente a la decisión sancionadora del centro y se facilitaron soluciones para su escolarización en centros públicos cuando así lo demandaron, como ante la titularidad del centro a la que se advirtió de las deficiencias en que se había incurrido al realizar la actuación sancionadora tras haberse comprobado la certeza de las irregularidades denunciadas por los padres de los alumnos.

Además de lo anterior, el informe de la dirección provincial concluía asegurando que las deficiencias advertidas en la actuación sancionadora del centro habían propiciado la intervención de la Inspección General de Servicios del departamento que debía emitir un informe proponiendo la adopción de las medidas pertinentes en relación con el centro docente.

Esta institución, sin perjuicio de comunicar a la dirección provincial competente y al promovente de la queja la valoración sumamente positiva que merecía a esta institución la actuación hasta el momento seguida en relación con el asunto objeto de la queja que se nos había formulado, consideró preciso solicitar información complementaria respecto al contenido de la propuesta que debía elevar la Inspección General de Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia, así como sobre la resolución que en definitiva se adoptase sobre el asunto.

Recientemente se ha recibido un escrito de la Dirección General de Centros Escolares, del Ministerio de Educación y Ciencia, en el que se confirma el carácter irregular de la actuación sancionadora seguida en el centro privado a que aludía la queja, y se concluye manifestando que, en consecuencia, se ha advertido al titular del centro de la contravención de los preceptos del Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, en que se incurrió al imponer sanciones a determinados alumnos sin observar las garantías procedimentales previstas en dicho real decreto, así como de las consecuencias que una eventual reiteración de actuaciones sancionadoras incorrectas podrían determinar en orden a una posible rescisión de la autorización del centro.

Esta institución, una vez valoradas las sucesivas actuaciones seguidas por la Administración educativa, que a nuestro entender se ajusta tanto a la normativa sobre derechos y deberes de los alumnos vigente, contenida en el Real Decreto 1543/1988, ya mencionado, como a las prescripciones del reglamento sobre autorizaciones de centros docentes privados, aprobado por Real Decreto 332/1992, de 3 de abril, ha decidido dar por concluidas las actuaciones practicadas con ocasión de la queja de referencia.

10.1.7. *Los recursos administrativos ante el Ministerio de Educación y Ciencia*

10.1.7.1. *Retrasos en la tramitación de los recursos encomendados a la Subdirección General de Recursos, del Ministerio de Educación y Ciencia*

Son sumamente frecuentes las quejas que se presentan ante esta institución en relación con retrasos producidos en la resolución de recursos formulados contra decisiones adoptadas por autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia.

En estos casos —todos ellos hasta ahora relativos a procedimientos iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común—, una vez constatado que ya han transcurrido los plazos legalmente establecidos para resolver y, en consecuencia, la existencia de un posible incumplimiento del deber que impone a todos los órganos administrativos el artículo 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aplicable a los supuestos a que nos estamos refiriendo, de acuerdo con lo establecido en la disposición

transitoria segunda, apartado 1, de la Ley 30/1992 mencionada, se solicita el informe del centro directivo competente para su tramitación y elaboración de la propuesta de resolución correspondiente.

Nuestro objetivo al pedir tales informes es conocer las causas que producen el retraso que denuncian los promoventes de las quejas, determinar las previsiones existentes en orden a la inmediata resolución de las impugnaciones y, en todo caso, recordar al centro correspondiente su obligación de dar inmediato cumplimiento al deber legal más arriba mencionado, en relación con el recurso de que se trate.

Pues bien, en aquellos supuestos en que se procede a la tramitación de estas quejas ante la Secretaría General Técnica del departamento por hacer referencia las mismas a recursos cuya tramitación corresponde a la Subdirección General de Recursos, dependiente de aquélla, la respuesta que dicho centro directivo suele proporcionar más frecuentemente respecto al estado de tramitación de los recursos —sobre cuya resolución, como ya hemos señalado, sólo se interesa esta institución a partir del momento en que han transcurrido los plazos legales establecidos al efecto— se limita a afirmar que los mismos no han podido ser objeto de resolución, y que una vez se proceda a su estudio se dictará la correspondiente resolución expresa de la que se dará traslado al interesado y al Defensor del Pueblo.

Aunque este tipo de contestación siempre ha sido relativamente frecuente, a lo largo del ejercicio a que se contrae el presente informe hemos podido detectar un considerable incremento de respuestas en el sentido expresado, lo que parece indicar la existencia de un importante grado de inobservancia de los plazos a los que debe ajustarse la resolución de los recursos administrativos, tramitados por el centro directivo mencionado.

Esta institución es consciente de los considerables problemas de gestión que debe abordar la unidad de la Secretaría General Técnica encargada de la tramitación y elaboración de las propuestas de resolución sobre los recursos presentados contra decisiones de las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia y así se hizo constar en un escrito dirigido al Subsecretario del departamento en octubre de 1990, en el que expresábamos la opinión referida a una situación similar a la que ahora parece reproducirse.

En aquel momento ya señalábamos que, a nuestro juicio, resultaba imprescindible la adopción de las medidas necesarias para superar las causas del considerable retraso con que también entonces venía produciéndose la resolución de los recursos cuya gestión correspondía a la Secretaría General Técnica. También manifestábamos entonces la opinión positiva respecto a una serie de iniciativas que se adoptaron en aquellas fechas para introducir criterios de racionalidad en la gestión encomendada a la Subdirección General de Recursos y para dotar a la misma de nuevos medios personales, medidas de las que se nos dio cuenta en un escrito remitido a esta institución el 6 de noviembre de 1990, que concluía expresando la opinión de que la aplicación de las mismas debía repercutir en una sustancial mejora del servicio correspondiente a la unidad administrativa encargada de la resolución de los recursos. Sin embargo, transcurrido ya un período de tiempo más que suficiente para que las referidas medidas se hubiesen traducido en resultados concretos en orden a una mejora general de la gestión encomendada a la unidad administrativa correspondiente, a juzgar por la información que venimos obteniendo con ocasión de la tramitación de las quejas de referencia, no parece que de aquéllas se haya derivado la mejora sustantiva que preveía el subsecretario, al menos en lo que se refiere al necesario cumplimiento por los servicios competentes de los plazos de resolución legalmente establecidos.

Por todo ello nos ha parecido oportuno en este ejercicio volver a plantear el problema descrito a las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia, en esta ocasión haciendo referencia a un nuevo dato legal que, según entendemos, debe repercutir en el volumen y en el

carácter de la gestión encomendada a la Subdirección General de Recursos, del departamento. Nos referimos a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En consecuencia, como ya hicimos en nuestra comunicación de octubre de 1990, hemos expresado de nuevo al Subsecretario del Ministerio de Educación y Ciencia nuestra opinión de que la propia lógica legal que preside la figura de los recursos administrativos, exige equilibrar el privilegio que significa en todo caso para la Administración la atribución legal de esta última oportunidad de reconsiderar y, en su caso, revisar el contenido de sus decisiones, con el establecimiento en los servicios administrativos correspondientes de fórmulas de organización y gestión que doten de efectividad en la práctica a las contrapartidas que el ordenamiento jurídico concede formalmente a los recurrentes, es decir, de mecanismos dirigidos a garantizar, de una parte, un nuevo examen jurídicamente riguroso del acto administrativo cuestionado y de la argumentación jurídica en que se base la impugnación del recurrente, y de otra, la obtención por el mismo de una contestación expresa a su recurso que, dentro de los mismos plazos establecidos al efecto, dé respuesta a cada una de las cuestiones planteadas en su impugnación.

De otra parte, la nueva ley procedimental, de aprobación todavía reciente, parecía contener prescripciones a las que, sin el menor ánimo de aportar un análisis exhaustivo, consideramos preciso referirnos también en nuestra comunicación al subsecretario, en la medida en que definen el nuevo marco jurídico dentro del cual deberá desenvolverse en lo sucesivo la gestión correspondiente a la unidad de recursos del departamento.

La Ley 30/1992 mantiene la obligación para las administraciones públicas de dictar resolución expresa sobre cuantas solicitudes se les formulen, y establece que dicha obligación sólo queda excepcionada en aquellos supuestos en los que la misma Administración haya emitido previamente determinada certificación, lo que, desde el punto de vista de la gestión encomendada a la unidad encargada de la tramitación de los recursos administrativos, parece significar la sustitución de la obligación legal mencionada por la de emisión de la referida certificación, dentro de un plazo de veinte días y ajustándose además a un contenido preestablecido en la misma ley —artículo 44.3—, que necesariamente obliga al examen jurídico de las impugnaciones a que se refieran.

En cuanto al plazo a que debe ajustarse la resolución del recurso ordinario que, de acuerdo con lo establecido en el nuevo texto procedimental, viene a sustituir a los anteriores de alzada y reposición, deberá ser el de tres meses establecido en el artículo 42.2 de la misma ley, frente al de seis meses que se desprendía del artículo 61.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo al que, de acuerdo con una interpretación que no compartía esta institución, venía acogiéndose la subdirección competente del Ministerio de Educación y Ciencia.

Desde este punto de vista, y en lo que ahora resulta de interés, la aplicación de la Ley 30/1992 parece traducirse en una sujeción de la actividad de las unidades encargadas de la tramitación y elaboración de propuestas de resolución sobre recursos administrativos a plazos más perentorios que los previstos en la Ley de Procedimiento Administrativo.

Sin embargo, desde otra perspectiva, algunos preceptos del nuevo texto legal parecen llevar a la conclusión de que la nueva regulación contenida en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, podría determinar una disminución del volumen de recursos administrativos en materias que, según hemos podido constatar, vienen generando hasta ahora un número muy significativo de las impugnaciones que debe tramitar la Subdirección General de Recursos del Ministerio de Educación y Ciencia.

Nos referimos a los recursos suscitados en materia de personal y a los preceptos de la ley—artículos 107.1, 109 y disposición adicional novena—, de los que se desprende la definición legal

de los actos susceptibles de impugnación en vía administrativa en el ámbito de la Administración General del Estado.

El primero de los artículos mencionados declara que podrá interponerse el recurso ordinario, además de contra determinados actos de trámite, contra las resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa.

El artículo 109, por su parte, enumera qué resoluciones ponen fin a la vía administrativa enunciando, entre otras, en su apartado c), las emanadas de órgano administrativo que carezca de superior jerárquico.

Pues bien, en referencia al ámbito de la Administración General del Estado dicho apartado se concreta en la disposición adicional novena de la ley, para el que se precisa que ponen fin a la vía administrativa, debiendo entenderse, por consiguiente, que no son susceptibles de impugnación administrativa, además de los actos y resoluciones adoptados por el Consejo de Ministros y sus Comisiones Delegadas, los adoptados por los ministros en el ámbito de sus competencias, y por los subsecretarios y directores generales en materia de personal.

Entre todos los referidos actos y resoluciones quedarían incluidas la mayor parte de las actuaciones relacionadas con los procedimientos selectivos y de provisión de puestos de trabajo docentes, a las que, de acuerdo con los datos de que disponemos, se refieren una parte muy significativa de las impugnaciones que tramita la Subdirección

General de Recursos, y que en los términos de la nueva ley procedimental ya no resultan susceptibles de impugnación en vía administrativa.

En consideración a todo cuanto queda expuesto esta institución consideró preciso solicitar del Subsecretario del Ministerio de Educación y Ciencia un informe en el que se expresase la situación actual de los servicios encargados de la tramitación y elaboración de las propuestas de resoluciones sobre los recursos administrativos del departamento, concretando en todo caso los resultados derivados de las medidas pormenorizadas en un anterior informe de la propia subsecretaría, de noviembre de 1990, al que ya hemos hecho varias veces referencia, así como a concretar las medidas que se estuviesen programando para profundizar en la consecución de los objetivos a que aquellas iban ya entonces dirigidas.

Rogábamos al propio tiempo al Subsecretario que su informe se extendiese, asimismo, a precisar la valoración que se hubiera realizado de la incidencia de la aplicación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en el volumen y características de la gestión encomendada a dichos servicios administrativos, así como a explicar las medidas que se hubiesen previsto para hacer frente a los nuevos imperativos de actuación derivados de dicho texto legal.

El informe que, para dar contestación a la petición cuyos términos han quedado expresados, nos ha sido remitido por el Subsecretario del Ministerio de Educación y Ciencia, se inicia con la aportación de datos sobre los recursos en vía administrativa, interpuestos y resueltos en el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1992:

Recursos interpuestos: 11 .353
Recursos resueltos:6.163

Así como en el primer semestre de 1993:

Recursos interpuestos: 7.500
Recursos resueltos: 4.125

A efectos comparativos y según se afirma con la finalidad de aportar datos que permitan contrastar la eficacia de las medidas enunciadas en el informe de la subsecretaría, de noviembre

de 1990, se dan las siguientes cifras sobre recursos planteados y resueltos en los dos ejercicios anteriores:

Año 1990

Recursos interpuestos: 4.624
Recursos resueltos: 966

Año 1991

Recursos interpuestos: 6.227
Recursos resueltos: 1.955

Los datos estadísticos anteriores son interpretados por el subsecretario como indicativos, de una parte, del ritmo progresivo con que aumenta el número de recursos resueltos en cada uno de los ejercicios mencionados: en 1992 se resuelven más del triple de recursos que en 1991, y seis veces más que en 1990.

Sin embargo, también hay que destacar, según admite el subsecretario, que la progresión de recursos interpuestos aumenta y así el número de recursos presentados en 1992 duplican aproximadamente el número de los interpuestos en el año anterior, y casi triplica el de los presentados en 1990, mientras que en el primer semestre del presente año se han iniciado más de 7.500 expedientes de recursos habiendo sido resueltos 4.125 recursos.

En base a esta última consideración, y con la finalidad de paliar los desajustes existentes, se nos asegura que en la Subdirección General de Recursos, dependiente de la Secretaría General Técnica del departamento, cuya dotación de personal es prácticamente la misma que la de que disponía en julio de 1990, se pretende actuar, esencialmente, en las siguientes líneas de actuación:

Confección, ya muy avanzada, de un Manual de Procedimiento en el que se recojan los diferentes tipos de resolución de los recursos contra los distintos actos dictados por el Ministerio de Educación y Ciencia; aprobación de unas instrucciones de la subsecretaría sobre tramitación de recursos por las distintas unidades para acortar plazos y adaptar la tramitación a las exigencias de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre; y mejora del sistema informático, simplificando el existente para facilitar la localización y gestión de los recursos administrativos planteados ante el departamento.

Los datos estadísticos ya mencionados se completan con otros relativos a las actuaciones realizadas durante el año 1992 por el Area de Relación con los Tribunales de Justicia, de la Subdirección General de Recursos, consistentes básicamente en la remisión a los tribunales contencioso-administrativos de los expedientes relativos a actos administrativos impugnados ante la referida jurisdicción, y ejecución de sentencias y autos. Los datos apuntados se enuncian por la subsecretaría consultada del modo siguiente:

«A) Expediente grabados: 4.263

Expedientes iniciados: 2.135
Exp. remitidos a Tribunales: 1.378

B) Resoluciones judiciales:

— Sentencias: 1.626
— Autos: 242 1.868

C) Sentencias y autos ejecutados: 1.706.»

Por lo que se refiere a la incidencia de la aplicación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya mencionada, en la gestión encomendada a la unidad del recurso del departamento, el análisis que se realiza en el informe coincide en sus líneas generales con el que esta institución aportaba al iniciar las actuaciones a que nos estamos refiriendo.

En definitiva, sobre los mismos datos jurídicos considerados por el Defensor del Pueblo se llega a la conclusión inicial de que presumiblemente se producirá un descenso significativo en el número de recursos, toda vez que la mayoría de los recursos contra decisiones de los órganos y autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia se interponen contra actos en materia de personal, en los que las resoluciones del subsecretario y de los directores generales pondrán fin en lo sucesivo a la vía administrativa, mientras los recursos en otras materias se refieren en una buena parte a resoluciones adoptadas por directores generales, por delegación del ministro, que asimismo agotan la vía administrativa.

Esta apreciación inicial sobre la probable disminución del volumen de gestión encomendada a la unidad de recursos, como consecuencia de la aplicación de la Ley 30/1992, debe matizarse, sin embargo, según entiende el subsecretario, en base a las dos siguientes consideraciones:

De una parte, porque un número importante de recursos en materia de personal se interponen contra actos emanados de las direcciones provinciales del departamento, en uso de facultades cuya titularidad tienen atribuidas a través de sucesivos decretos de desconcentración de competencias. Estas decisiones siguen siendo susceptibles de recurso ordinario, en cuya tramitación y propuesta de resolución debe intervenir la Subdirección de Recursos.

De otra, según apunta también el subsecretario, es presumible que la desaparición de la posibilidad de impugnar determinados actos en vía administrativa se traduzca en un mayor nivel de litigiosidad contencioso-administrativa, es decir, en el recurso más frecuente a las vías de impugnación jurisdiccional previstas contra los actos administrativos, y, en consecuencia, en un incremento importante del volumen de trabajo que deba realizar en el futuro el Area de Relación con los Tribunales de Justicia, de la misma Subdirección General.

En definitiva, si puede considerarse previsible un descenso significativo del número de recursos, no lo es tanto que dicha disminución se vaya a traducir en una reducción paralela de la carga de trabajo que asuma la subdirección y en una mejora sustantiva de su gestión, en la medida en que la disminución de recursos administrativos puede quedar compensada por un incremento importante del número de recursos contencioso-administrativos que incidiría en un mayor volumen de gestión en el ámbito de relaciones con los tribunales, que también asume la Subdirección General.

Por último, en el apartado de medidas previstas para hacer frente a la nueva situación normativa definida por la Ley 30/1992, en el informe se alude a las siguientes:

«1. En relación con los efectos positivos del silencio administrativo, cuando el recurso se dirija contra actos presuntos se ha previsto:

a) Determinación de procedimientos de identificación de los recursos contra actos presuntos, con una calificación precoz de los mismos.

b) Planificación de las medidas informáticas que controlen la situación de la tramitación de este tipo de recursos, que permitan su resolución dentro de plazo.

c) Elaboración de resoluciones-tipo que, sin pérdida de calidad, permitan formular propuestas de resolución en forma inemdiata y concisa.

2. Ante el posible incremento de la litigiosidad contencioso-administrativa antes expuesto, se tienen previstas las siguientes medidas:

a) Modificación de la estructura interna de la Subdirección General de Recursos, mediante una mayor dotación de personal en el Area de relación con los Tribunales de Justicia y un mayor control mediante sistemas informáticos, del cumplimiento de los plazos.

b) Cumplimiento exigente de las Instrucciones de esta Subsecretaría, de 19 de noviembre de 1992, por todos los órganos dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia.

c) Estrecha colaboración con los Abogados del Estado del Servicio Jurídico en los Tribunales de Justicia, para que, por vía de informe, se les proporcione los datos necesarios sobre la fundamentación de los actos administrativos que se revisan por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.»

El informe concluye expresando una visión no precisamente optimista respecto a la situación de la gestión encomendada a la Subdirección de Recursos, pese al esfuerzo evidente realizado por la referida unidad, que se ha traducido en el incremento considerable del número de recursos resueltos especialmente en el año 1992 y en el período del año 1993 transcurrido en las fechas en que se nos remitió el informe, y ello incluso a pesar de las medidas ya adoptadas y de las que actualmente se encuentran en estudio para su inmediata aplicación.

Esta institución, una vez valorado cuanto se nos manifestaba en el informe cuyas líneas generales hemos tratado de expresar, no ha llegado tampoco a una conclusión positiva en cuanto a las posibilidades existentes de que la gestión encomendada a la Subdirección General de Recursos se normalice a corto o medio plazo, si no se amplía de una manera sustantiva la dotación de personal de que actualmente dispone la unidad mencionada.

En efecto, no parece previsible que la plena entrada en vigor de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, vaya a determinar una disminución de la carga total de trabajo que en lo sucesivo deba realizar la subdirección, ni, de otra parte, tampoco parece probable que la utilización de nuevos instrumentos de trabajo, la aplicación rigurosa de las instrucciones de la subsecretaría sobre tramitación de recursos, o la mejora del actual sistema informático, puedan ya incidir en incrementos tan significativos como los hasta ahora experimentados en el número de recursos resueltos o en los tiempos medios de tramitación de los mismos.

Partiendo de los datos aportados en el informe recibido sobre el número de recursos interpuestos y resueltos en los tres últimos años, y en el supuesto de que no haya ningún recurso sin resolver de ejercicios anteriores, debemos concluir que de los casi treinta mil recursos (29.704, exactamente) interpuestos entre el 1 de enero de 1990 y el 31 de junio de 1993, se habían resuelto en esta última fecha algo más de trece mil (13.209 de acuerdo con las cifras contenidas en el informe del Ministerio de Educación y Ciencia).

Por consiguiente, y para ilustrar con un sólo ejemplo las conclusiones negativas a que hemos debido llegar una vez analizados los datos estadísticos aportados por el Ministerio de Educación y Ciencia, solamente la resolución de los restantes 16.495 expedientes de recurso interpuestos y todavía no concluidos a 31 de junio de 1991, suponiendo que se finalizaran a un ritmo similar al

conseguido en el primer semestre de 1993 (en el que al parecer se han resuelto 4.125 recursos), exigiría al menos dos años, período durante el cual a su vez se habrá acumulado previsiblemente un buen número de recursos por resolver que, desde luego es muy aventurado cuantificar, pero que podrían rondar al menos los veinte mil ponderando las cifras de años anteriores.

Esta institución entiende, y así se lo hemos manifestado al Subsecretario del Ministerio de Educación y Ciencia, que tanto la situación actual del servicio como las nulas perspectivas de normalización del mismo a corto y medio plazo que cabe deducir de las cifras aportadas exigirían la adopción de medidas organizativas, en concreto la ampliación de su actual dotación de medios personales, en los términos necesarios para hacer posible el desenvolvimiento de la actividad de la subdirección general dentro de los condicionamientos temporales que, en beneficio de los interesados, se establecen en la legislación procedimental vigente, y en definitiva el restablecimiento del equilibrio imprescindible entre los aspectos, de privilegio para la Administración y garantías para los administrados, que se encuentran presentes en la configuración jurídica de los recursos administrativos.

Por el momento no disponemos del informe que hemos solicitado al subsecretario sobre el punto de vista más arriba expresado, y respecto a las medidas que se vayan a adoptar por el departamento en la línea organizativa a que se refería nuestra sugerencia.

10.1.7.2. *El contenido de las propuestas de resolución elaboradas por la misma subdirección general*

A pesar de no disponer de toda la información que sería necesaria para realizar una valoración del conjunto de la actividad que realiza la Subdirección General de Recursos en lo que se refiere a los aspectos sustantivos de su actividad, consideramos preciso referirnos a ciertas deficiencias que nos ha sido posible advertir a lo largo de este ejercicio en los contenidos de determinadas propuestas de resolución redactadas por la referida unidad que, en los casos a que aludimos, carecían, a nuestro entender, de la motivación exigible de acuerdo con la normativa procedimental vigente.

Aun cuando han sido varias las quejas que nos han permitido detectar el problema jurídico mencionado, vamos a referirnos aquí a la 9314944, cuya promovente, que había superado el proceso selectivo para acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, convocado por Orden Ministerial de 5 de mayo de 1992, denunciaba ante esta institución el error en que, a su juicio, se había incurrido al valorar su expediente académico a los referidos efectos selectivos.

La interesada, que concurría a las oposiciones en la especialidad de inglés, aportó, para acreditar la nota media del expediente académico del título de Filología Inglesa alegado para su ingreso en el referido cuerpo, una certificación académica personal en la que además de la calificación de aprobado, notable o sobresaliente obtenido en cada asignatura, constaba una nota en la que se especificaba la equivalencia numérica de dichas calificaciones de acuerdo con el baremo establecido por la Junta de Gobierno de la universidad en la que había cursado sus estudios.

Del contenido de la referida certificación se desprendía, a juicio de la interesada, que la nota media acreditada en el expediente de su licenciatura era de 6,4 puntos, por lo que, de acuerdo con el baremo de la convocatoria a la que concurrió, debieron atribuirle 1,75 puntos en lugar de la puntuación de 1,00 puntos que se le asignó inicialmente y que se mantuvo, a su entender, sin fundamento alguno, en las resoluciones de las sucesivas reclamaciones formuladas y, por último en la vía de recurso que también ejercitó.

La reclamante cuestionaba específicamente ante esta institución la falta de motivación en que se había incurrido al dictar resolución sobre el referido recurso.

En dicha resolución, de cuyo texto nos remitía fotocopia la reclamante, se hacía referencia exhaustiva a los antecedentes de hecho de la impugnación y, entre los fundamentos de derecho, a toda la normativa de aplicación a la cuestión planteada, así como a la calificación que procedía realizar del recurso y a la autoridad competente para resolverlo.

Sin embargo, llegados en el fundamento jurídico cuarto al punto que constituía el objeto de la impugnación, y a la que debería ser una exposición de los argumentos jurídicos, deducidos de la normativa previamente enunciada, que servían de base a la decisión adoptada en torno a la impugnación, la resolución continuaba en los siguientes términos:

> «CUARTO. Se exponen en el escrito de recurso como motivos de impugnación, que no se le han valorado debidamente a la parte recurrente los méritos alegados por el expediente académico.
>
> QUINTO. Teniendo en cuenta el conjunto de hechos, alegaciones efectuadas y actuaciones seguidas, en relación todo ello con la legislación aplicable al caso, procede hacer las siguientes consideraciones:
>
> 1.Revisada la certificación académica presentada por la recurrente, se comprueba que le corresponde una puntuación de 1,0000 puntos por la nota media efectuada en la misma, conforme al baremo publicado como Anexo I a la Orden de convocatoria.
>
> 2.Por lo tanto, la recurrente, que mantiene el aprobado, no altera su puntuación de 1,0000 puntos con que figura en el apartado 2 del baremo.
>
> SEXTO. De conformidad con lo anterior se formula propuesta de DESESTIMACION.»

Esta institución entendió que los contenidos transcritos no respondían a la prescripción contenida en el artículo 43.1 .b) de la Ley de Procedimiento Administrativo —aplicable a la tramitación y resolución de la impugnación de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común— precepto en el que se exige la motivación de los actos administrativos de resolución de recursos.

De dicha necesidad de motivación se desprende a nuestro entender el imperativo de que las resoluciones de los recursos den razón del proceso jurídico o lógico que, supuestos determinados hechos y el contenido de las normas aplicables a los mismos, determina la decisión final adoptada, mandato que no puede entenderse satisfecho, a juicio de esta institución, con el mero enunciado de los antecedentes de hecho del recurso, enumeración de las normas que sirven de marco a la impugnación y la afirmación final, no explicada o fundamentada en modo alguno de que, conforme al baremo de la convocatoria, se comprueba que a la interesada le corresponde la puntuación inicialmente asignada, que se contenían en la resolución a que nos venimos refiriendo.

El Defensor del Pueblo consideró preciso trasladar las anteriores consideraciones al Secretario General Técnico del Ministerio de Educación y Ciencia, del que solicitamos un informe al respecto, así como, en referencia al caso concreto planteado información precisa respecto a la argumentación en base a la cual se hubiese llegado a la decisión desestimatoria del recurso cuya falta de fundamentación denunciaba la interesada.

En el informe que se nos ha remitido por la Secretaría General Técnica en relación con la queja de referencia viene a afirmarse que la resolución del recurso tenía su fundamento en un informe emitido por la Subdirección General de Gestión de Personal de Enseñanzas Medias del departamento, en el que se hacía constar que la puntuación que correspondía a la reclamante por la nota media del expediente, según la certificación académica aportada por la interesada, era de un punto, de acuerdo con el baremo publicado como anexo a la orden de convocatoria, de 5 de mayo de 1992.

Entendía la Secretaría General Técnica que la motivación de la resolución a que se refería el escrito de queja, cumplía con el carácter sucinto que han de tener los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho de todo acto administrativo, de acuerdo con lo establecido en el número 1 del artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, y añadía que en el expediente del recurso había quedado constancia de los motivos por los que se había adoptado la resolución impugnada, consistente en que la puntuación a la que aludía la interesada correspondía a la nota media que obtendría de seguir el baremo establecido por la Junta de Gobierno de la Universidad Complutense de Madrid, pero no así si se aplica el baremo publicado como anexo 1 de la citada Orden de 5 de mayo de 1992, que se ajusta en todos sus términos al baremo establecido en el Real Decreto 574/1991, de 22 de abril; consecuentemente, la certificación académica presentada por la interesada, alcanza una nota media de 5,95 y, por lo tanto, se encuentra en el tramo de «hasta 6 puntos», a baremar con un punto de conformidad con el ya citado anexo I de la Orden de convocatoria, de 5 de mayo de 1992.

El informe continuaba señalando que la propuesta de resolución elaborada no había podido ser más detallada por lo escueto del informe en que se basaba, lo cual, a su vez, se debía al elevado número de recursos, cercano a los 3.000, que se habían interpuesto contra actos derivados de la referida convocatoria del año 1992.

Aun cuando el informe concluye con la declaración genérica de que se acogen nuestras observaciones en orden a la motivación de las propuestas de resolución de los recursos que tiene encomendados, no parece, dado el contexto del escrito en que se produce, que signifique una aceptación del punto de vista expresado por esta institución, ni que vaya a traducirse en lo sucesivo en una actuación acorde con la interpretación que el Defensor del Pueblo expuso ante el Secretario General Técnico del sentido que debe atribuirse a la exigencia de motivación, como necesidad de expresión de la argumentación lógica o jurídica que conducen a la decisión final adoptada.

Esta institución, en consecuencia, ha insistido en la necesidad de que los servicios competentes realicen todos los esfuerzos necesarios para que su trabajo se ajuste en el futuro al imperativo legal mencionado, que se reproduce en términos prácticamente idénticos en el artículo 54.1.b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, ya varias veces mencionada.

Es cierto que en lo sucesivo los actos administrativos del tipo a que aludía la queja a que nos venimos refiriendo, producidos por el Director General de Personal del departamento en uso de facultades delegadas por el titular del departamento, en relación con los cuales se produce el considerable número de impugnaciones que la Secretaría General Técnica menciona para justificar el parco contenido de las resoluciones correspondientes, dejarán de ser susceptibles de impugnación en la vía administrativa.

Sin embargo, en esta materia o en cualquier otra sobre la que en el futuro deban elaborarse propuestas de resolución por la Subdirección de Recursos, entendemos que ni el volumen de las impugnaciones ni los condicionamientos que de este último dato se deriven en cuanto al carácter

de los informes que emitan las unidades de gestión competentes, puede servir de justificación a una deficiente motivación de las propuestas de resolución.

En definitiva, hemos hecho notar al Secretario General Técnico que la elaboración de una motivación específica para cada propuesta de resolución, una vez delimitados los hechos y el marco jurídico de referencia, constituye el aspecto más específico y sustantivo del trabajo encomendado a la Subdirección en relación con la gestión de los recursos administrativos, cuya responsabilidad, al margen del contenido de las aportaciones de otros órganos administrativos que deban intervenir en el curso de la tramitación, corresponde en último término a la unidad de recursos bajo su dependencia.

10.2. *Educación especial*

Sigue siendo significativo el número de padres con hijos necesitados de educación especial que acuden a nosotros poniendo de manifiesto algunas deficiencias de este sistema que, como ya se ha dicho en anteriores informes, debe adecuarse a los principios de normalización de los servicios, integración escolar, sectorización de la atención educativa e individualización de la enseñanza, todo ello de conformidad con las previsiones contenidas en la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos.

Al igual que en el informe correspondiente a 1992 agrupamos en este epígrafe las actuaciones y quejas más significativas en torno a la educación especial, aunque algunas de ellas no se refieran o afecten a órganos, autoridades o centros dependientes de la Administración del Estado. Con ello se pretende conseguir una cierta unidad en el tratamiento de la materia, teniendo en cuenta la especial desprotección que pueden padecer quienes han de incorporarse a esta modalidad educativa y el marco normativo común —a salvo las especialidades autonómicas— en el que la misma se desenvuelve.

Cabe resaltar, por último, que prácticamente todas las quejas reflejadas en los apartados que siguen han tenido un resultado positivo al haberse adoptado por las administraciones correspondientes las medidas necesarias para solucionar las disfuncionalidades puestas de manifiesto por los promoventes de las mismas.

10.2.1. *Dotación de personal especializado*

El promovente de la queja 9308560 exponía el problema de la insuficiencia de la atención especializada requerida por su hijo para su adecuada escolarización, dada la necesidad de contar permanentemente con el auxilio de una tercera persona para hacer frente al problema médico que presenta. Situación que el propio equipo educativo del centro consideraba como de riesgo, dada la disminución del alumno derivada de una distrofía muscular progresiva asociada a un grave déficit motor, insuficiencia respiratoria y complicaciones broncopulmonares.

El primer informe recibido de la Consejería de Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana, competente en este caso, reconocía la existencia de dicha necesidad especifica, y confirmaba lo manifestado por el promovente en el sentido de que la atención a esa necesidad se estaba prestando en buena parte por disposición personal del maestro de educación especial que destinaba parte de su tiempo de dedicación lectiva a atender a ese alumno, y por la asistencia de su madre al colegio durante las tardes, y ello por la inexistencia de personal auxiliar técnico educativo.

Aun cuando el informe recibido detallaba las numerosas actuaciones llevadas a cabo por dicha consejería, en orden a conseguir la integración escolar de este alumno, se concluía afirmando la imposibilidad de que el colegio pudiera contar con el personal auxiliar necesario para la completa atención del alumno.

Tan tajante afirmación, de ser cierta, supondría un incumplimiento de las previsiones contenidas en las normas reguladoras de la educación especial y, en concreto, de aquéllas que establecen proporciones de profesionales/alumnos en la atención educativa de los alumnos con necesidades especiales, que en último extremo no son sino trasunto del amparo especial preconizado por el artículo 49 de la Constitución a favor de los disminuidos para el disfrute de los derechos que el Título Primero de la Constitución otorga a todos los ciudadanos.

Por ello, se requirió la remisión de un nuevo informe sobre las causas de la imposibilidad alegada para hacer frente a las necesidades puestas de manifiesto en la queja y, en su caso, sobre las alternativas posibles para solucionar la situación planteada que, como ya se ha dicho, estaba considerada como de riesgo por parte del equipo educativo del centro.

Como consecuencia de este nuevo requerimiento, por parte de la Consejería de Educación y Ciencia se nos remitió un nuevo informe anunciándonos que para el presente curso se había procedido a contratar a una persona para prestar a este alumno la asistencia necesaria para su integración en el centro, y ello mediante una acción concertada entre la propia consejería y el Ayuntamiento de Buñol (Valencia). Una vez adoptadas las medidas precisas para solucionar la cuestión planteada en la queja procedimos a su conclusión.

La promovente de la queja número 9317714 ponía de manifiesto las dificultades por las que atravesaba la escolarización de su hijo, afectado de una deficiencia visual, en el centro de formación profesional de San Juan (Alicante).

En concreto, la interesada manifestaba que por parte del director del centro se estaba incumpliendo el dictamen del área de formación profesional de la Dirección General de Ordenación e Innovación Educativa de la Consejería de Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana, en orden a la procedencia de una adaptación curricular que facilitara a su hijo la superación de los niveles de los estudios que se encontraba cursando.

Entre la documentación remitida por la interesada se hallaba un escrito de la dirección del centro, a la antes citada dirección general, cuyo tenor literal por su trascendencia nos vamos a permitir transcribir:

> «Aún aceptando la posibilidad de que fuese posible la adaptación curricular en el área de prácticas, es evidente que con el material técnico de que dispone el centro no se puede llevar a cabo dicha adaptación... » « ... en el supuesto de que sigan manteniendo la viabilidad de la adaptación curricular en la asignatura de prácticas, nos especifiquen cómo realizarla con dicho material o nos doten del material adecuado para ponerla en práctica.»

Dado que según el contenido del párrafo transcrito parecía deducirse la posibilidad real de que el alumno a que se refiere la queja superase los niveles exigibles de los estudios que cursaba si se concediera la adaptación curricular que se pidió en su día, se procedió a solicitar informe a la Consejería de Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana, informe que, tras diversas precisiones relativas a las dificultades propias del caso, concluía afirmando lo siguiente:

> «No obstante lo dicho, se podría proceder a realizar un nuevo estudio de las necesidades educativas del alumno por parte del SPE del centro, a fín de ajustar al máximo las posibilidades reales de una adaptación curricular en función de dichas necesidades, sin que

ello supusiera, como hemos dicho anteriormente, una merma en el nivel básico de conocimientos exigidos para estas enseñanzas. »

El informe recibido fue traslado a la interesada, ofreciéndole la posibilidad de dirigirse nuevamente a nosotros en el supuesto de que no se lograra una solución a los problemas de escolarización de su hijo.

10.2.2. *Falta de escolarización*

Los promoventes de la queja, miembros del consejo escolar del centro Fundación «Vinjoy de la Sagrada Familia» de Oviedo (Asturias), exponían que según les habían anunciado, el citado colegio sería cerrado al finalizar el presente curso 1992-93, desapareciendo con ello el único centro para sordos existente en Asturias, al parecer, por dificultades surgidas en la negociación de un nuevo concierto entre la titularidad del centro y el Ministerio de Educación y Ciencia.

Los promoventes alegaban, asimismo, que el citado cierre supondría la falta de atención de unos doscientos alumnos escolarizados en el mismo para los que no existía otra alternativa en el ámbito territorial de Asturias.

La queja fue tramitada ante la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Asturias, a quien se solicitó la remisión de un informe sobre los diversos extremos puestos de manifiesto por los promoventes de la queja, incluyendo las alternativas existentes para la escolarización de los niños que habían venido siendo atendidos en el centro que ahora se iba a cerrar.

Por la citada dirección provincial se nos ha informado que como consecuencia de no haberse prorrogado el concierto ante el patronato de la «Fundación Padre Vinjoy» y el Ministerio de Educación y Ciencia, el citado colegio se había trasladado provisionalmente a las instalaciones del centro «Sagrada Familia» de Oviedo, cuyo propietario es el Arzobispado, miembro, a su vez, de pleno derecho del citado Patronato que tutela al centro de educación especial.

Posteriores actuaciones nos han llevado a constatar que todos los alumnos atendidos en el centro de origen se encuentran debidamente escolarizados en el colegio público «María Balbín» al que finalmente fueron trasladados por la mejor infraestructura que ofrece, concluyéndose en consecuencia la tramitación de la queja de forma favorable para los intereses de los promoventes.

Asimismo han comparecido ante esta institución profesores del centro «La Salle El Pilar» de Alfaro (La Rioja), presentando la queja 9307113, en la que cuestionaban la decisión del Ministerio de Educación y Ciencia de suprimir una unidad de apoyo a la integración de las tres con las que cuenta el centro, por estimar que todas ellas resultaban absolutamente imprescindibles para un adecuado desarrollo de la labor docente llevada a cabo con los niños disminuidos.

Los referidos profesores alegaban que la supresión prevista dejaría en situación de precariedad docente a los alumnos con necesidades educativas especiales, así como a los profesores de aula que se verían seriamente afectados en el desarrollo normal de su labor, lo que a su vez redundaría en el deterioro no deseado ni deseable en la calidad educativa a recibir por todos los alumnos del centro.

En su preceptivo informe la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia de La Rioja nos comunicó que habían sido estimadas las alegaciones planteadas por el colegio concertado «La Salle El Pilar» y, en consecuencia, se había procedido a suscribir nuevo concierto educativo incluyendo las tres unidades de integración para el presente curso escolar.

10.2.3. *Escolarización inadecuada*

La promovente de la queja 9315988 ponía de manifiesto las dificultades de conseguir una idónea atención educativa de su hija que presenta una deficiencia psíquica de grado medio, y que hasta el momento estaba escolarizada en el colegio público «Príncipe de España» de Miranda de Ebro (Burgos), inadecuado para las necesidades de dicha alumna, y ello, a pesar de que según afirmaba la promovente llevaban más de dos años intentando su admisión en el colegio público «Las Matillas» que cuenta con aula «pre-taller» y, por tanto, apropiado a las posibilidades educativas reales de su hija.

Como consecuencia de nuestras actuaciones, por parte de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Burgos se nos informó que, tras la correspondiente propuesta de escolarización formulada por los equipos multiprofesionales competentes, se había emitido informe de escolarización proponiendo que para el curso 1993-94 la alumna a que se refiere la presente queja fuera escolarizada en el centro solicitado por sus padres dando, por tanto, una solución satisfactoria al problema planteado.

10.2.4. *Movilidad y transporte*

El interesado en la queja 9213257 alegaba las dificultades de escolarización de su hijo, afectado de hipoacusia neurosensorial bilateral profunda, matriculado en el centro público de integración «Antonio Machado», de Talavera de la Reina que, al parecer, carecía de los servicios de comedor y transporte, ambos necesarios para la adecuada atención del niño en un centro distante 13 kilómetros de su domicilio.

De los informes recibidos de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación en Toledo, se desprendía que, dadas las características del alumno en cuestión, era precisamente el centro público de integración «Antonio Machado» de Talavera de la Reina (Toledo) el más idóneo para dar una respuesta adecuada a sus especiales necesidades educativas, y ello a pesar de la lejanía del centro respecto de su domicilio, problema éste que nos anunciaban sería abordado en el presente curso, reconociéndole como beneficiario de las prestaciones de ayuda a comedor y transporte escolar.

Por su parte, el promovente de la queja 9300946 ponía de manifiesto los elevados gastos, tanto de transporte como de comedor, derivados de la escolarización de su hija, afectada de parálisis cerebral, en un centro privado, al parecer, el único existente en la provincia de Valladolid para la atención de alumnos con este tipo de disminución.

Dado que el promovente alegaba que le habían sido denegadas las becas solicitadas por tales conceptos, se solicitó informe a la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Valladolid sobre las causas de dicha denegación, así como sobre las posibles alternativas para la escolarización de la hija del promovente en un centro público adecuado a las necesidades educativas de la misma, se nos informó que las ayudas solicitadas habían sido denegadas por superar la renta protegible para la concesión de la beca. Aun cuando el informe recibido aludía a la superación del nivel de renta protegible, de acuerdo con los requisitos de las convocatorias publicadas para cada uno de los cursos, como causa de denegación de la beca, el propio informe concluía manifestando que, no obstante lo anterior, y dado que el colegio donde se encuentra escolarizada la hija del promovente es el único en toda la provincia que atiende a alumnos de sus

características, por parte de la Comisión Provincial de Promoción Estudiantil se había decidido flexibilizar los requisitos de las convocatorias de ayuda para aquellos alumnos que, estando en edad de escolarización obligatoria y por tanto gratuita, no se les pudiera ofrecer un puesto escolar sostenido con fondos públicos adecuado a sus deficiencias y próximo a su domicilio, circunstancias éstas que obligaban a sus padres o tutores a soportar los gastos de transporte, y en su caso de comedor.

En base a tal consideración se nos comunicaba que se había procedido a conceder a la alumna a que se refiere esta queja las ayudas de transporte y comedor solicitadas.

10.2.5. *Falta de fiscalización de centros concertados*

El promovente de la queja número 9318741 ponía de manifiesto que por escrito de la Dirección General de Gestión de Profesorado y Centros Docentes del Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña, se había dictado providencia de archivo de las actuaciones llevadas a cabo en relación con una denuncia presentada contra el centro concertado «CERAC» de La Garriga (Barcelona) por escolarización indebida de un alumno, por entender que no había causa para la incoacción de un expediente sancionador.

Frente a dicha providencia el interesado presentó nuevo recurso el 25 de mayo siguiente insistiendo en su denuncia, y aportando numerosa documentación —declaraciones de algún profesor del centro, listados y relaciones de alumnos, informes escolares e incluso recibos—, de la que podría deducirse la certeza de los hechos alegados por el promovente, sin que dicha reclamación hubiere obtenido respuesta alguna.

A la vista de las alegaciones del promovente de la queja, esta institución decidió admitir a trámite la misma solicitando del referido Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña la remisión de un informe sobre las actuaciones llevadas a cabo a raíz de la denuncia presentada por el interesado, así como sobre la valoración que a juicio de dicho departamento merecen las pruebas aportadas por el mismo y sobre las causas por las que no se ha dado contestación expresa a la última reclamación del promovente de la queja.

Asimismo, y dado que a raíz de la tramitación de la queja 9200696, relativa también al centro «CERAC», se nos había comunicado, por escrito del citado departamento de 21 de enero de 1993, que la expiración del concierto educativo vigente sería considerada definitiva sin posibilidad de renovación, se solicitó informe acerca del estado de situación actual del citado concierto.

En relación con la primera cuestión se nos ha comunicado que tras sendos expedientes de información reservada iniciados al amparo del artículo 134.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, no se había apreciado circunstancia alguna que pudiese constituir causa de un expediente sancionador y, en consecuencia, se había procedido a dictar las correspondientes providencias de archivo de las actuaciones realizadas.

En cuanto a la segunda cuestión planteada se nos ha informado que en cumplimiento de la resolución de 30 de abril de 1992 no se procederá a la renovación del concierto educativo, suscrito con el centro «CERAC», que quedará extinguido al finalizar el presente curso académico 1993-94.

Ello no obstante, con posterioridad se ha tenido conocimiento de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sala de lo contencioso-administrativo, sección cuarta, de fecha 7 de febrero de 1994, por la que se estimaba el recurso planteado por la dirección del Centro —CERAC—, y en consecuencia se anulaban las resoluciones de la Consejería de Enseñanza de la

Generalidad de Cataluña, en base a las cuales se había decidido la no renovación del concierto educativo, una vez extinguido a la finalización del presente curso académico.

Dado que la citada sentencia se ha adoptado en base a un error formal de la administración actuante en la aplicación de la causa del incumplimiento del concierto educativo que dio lugar a imponer la sanción de no renovación de dicho concierto, se ha procedido a reiniciar las actuaciones de esta institución, al objeto de conocer las decisiones que se adopten para subsanar las consecuencias de dicho error.

10.3. *Educación Universitaria*

La Ley Orgánica 11/1989, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, concibe la enseñanza superior como un servicio público que corresponde a la Universidad, quien debe realizarlo mediante la docencia, el estudio y la investigación en los niveles superiores del sistema educativo, disponiendo para ello de recursos suficientes que le permitan el desempeño de las funciones que se le han atribuido.

Dada la importancia que para la comunidad nacional tiene este servicio público, el Estado debe velar por la existencia, mantenimiento y calidad de la universidad pública.

Es evidente, y así se viene reflejando en los informes anuales precedentes, que en los últimos años la universidad española, no sólo ha experimentado una transformación radical de acuerdo con el modelo concebido por la Ley de Reforma Universitaria, tanto en un sentido cuantitativo (número de estudiantes y de centros) como cualitativo (reforma de las enseñanzas y ampliación del catálogo de titulaciones), sino que además, la integración de España en la Europa comunitaria supone la necesidad de plantear importantes modificaciones estructurales que se adecuen a las exigencias de la Unidad Europea en la que la universidad desarrolla un papel sustancial.

Si el comienzo de cada curso universitario ayuda a hacer recuento de la extensa relación de asuntos pendientes de solución en el ámbito de la educación universitaria, y en especial los relativos a la distribución de las plazas universitarias, el comienzo del curso académico 1993-94 ha añadido a estos aspectos la respuesta de los alumnos al incremento practicado este año sobre los precios públicos por servicios académicos que deben satisfacer los estudiantes para acceder a la plaza universitaria finalmente conseguida.

Estos problemas, alguno de los cuales se analizan en esta sección, deberían ser entendidos por los poderes públicos competentes como una manifestación que hace la sociedad universitaria en su conjunto de la perentoria necesidad de tomar medidas —muchas de ellas reiteradamente reclamadas por esta institución— entre las que merece destacar la implantación de un sistema de financiación universitaria que permita diseñar unos precios públicos coherentes con la reforma universitaria ya comenzada, la modificación del actual sistema de concesión de becas y ayudas al estudio, destinándole mayores recursos y diversificando sus modalidades y, por último, el establecimiento de los módulos objetivos que determinen la capacidad de los centros universitarios, cuyo número de plazas escolares demandadas supera el de las ofertadas.

10.3.1. *Los precios públicos de los servicios académicos universitarios*

El Título VII de la Ley de Reforma Universitaria, relativo al régimen económico y financiero de las universidades, reconoce la autonomía económica y financiera de éstas,

estableciendo que a tal fin deberán disponer de recursos suficientes para el desempeño de las funciones que se les han atribuido.

Para conseguir este objetivo, la Ley de Reforma Universitaria prevé que las universidades elaboren y aprueben una programación plurianual que comporte la evaluación económica del plan de actividad universitaria, y un presupuesto anual que comprenda la totalidad de los ingresos y gastos previstos para ese período.

En su estado de ingresos, la Ley de Reforma Universitaria dispone que este presupuesto estará formado, entre otros conceptos, por las tasas académicas y demás derechos que legalmente se establezcan. En el caso de estudios conducentes a títulos oficiales, este precepto señala que las tasas académicas las fijará la Comunidad Autónoma dentro de los límites que fije el Consejo de Universidades.

La disposición adicional quinta de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, dispone que desde la entrada en vigor de la ley las tasas académicas y demás derechos a que se refiere la letra b) del apartado 3 del artículo 54 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, tendrán la consideración de precios públicos, y se fijarán y regularán de acuerdo con lo establecido en dicho artículo.

Los precios públicos, que la propia Ley 8/1989 de 13 de abril de Tasas y Precios Públicos define en su artículo 24.1 .c) comprenden como tales «las contraprestaciones pecuniarias que se satisfagan por... la prestación de servicios o la realización de actividades efectuadas en régimen de derecho público».

Respecto de su cuantía, la citada ley prevé que se establezcan a un nivel que cubra como mínimo los costes económicos originados por la realización de las actividades o la prestación de los servicios, si bien admite que cuando existan razones sociales, benéficas, culturales o de interés público que así lo aconsejen, pueda señalarse su cuantía en un parámetro inferior, previa adopción de las previsiones presupuestarias oportunas para la cobertura de la parte del precio subvencionado.

Finalmente, y en lo que hace a la administración y cobro de los precios públicos, el artículo 27 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, dispone que aquéllos podrán exigirse desde que se inicie la prestación de servicios que justifican su exigencia, —pudiéndose exigir la anticipación de su importe— procediendo la devolución de su cuantía cuando por causas no imputables al obligado no se preste el servicio.

El establecimiento por los organismos competentes de los importes de los precios públicos por la prestación de servicios académicos universitarios, y el sistema utilizado por algunos centros universitarios para decidir sobre la procedencia o no de su devolución, o en su caso, de la exención de la obligación del pago del precio correspondiente, ha motivado la tramitación de algunas quejas que se analizan a continuación.

10.3.1.1. *La normativa sobre precios públicos a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios*

Como se ha señalado, en virtud de lo dispuesto en la Ley de Reforma Universitaria es el Consejo de Universidades el órgano competente para establecer los límites de precios académicos y demás derechos conducentes a la obtención de títulos oficiales para cada curso académico.

Establecidos estos límites, el Ministerio de Educación y Ciencia o, en su caso, las Comunidades autónomas con competencia en la materia son los encargados de establecer los precios públicos a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios, dentro de los parámetros fijados previamente por el Consejo de Universidades.

En el informe correspondiente a la actividad del Defensor del Pueblo en el pasado ejercicio se mencionaba la paradójica situación que para un sector de estudiantes generaban las previsiones recogidas en la Orden Ministerial de 3 de agosto de 1992, por la que se fijaron los precios a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios para el curso 1992-93 (quejas 9215326, 9216952, 9217410, 9217583, 9217527, entre otras). Como allí referíamos, las órdenes ministeriales por las que se fijaron los precios a satisfacer para los cursos precedentes al mencionado, —cursos 89-90, 90-91 y 91-92—, en lo relativo al abono de los precios públicos por asignaturas, preveían que cuando un alumno se matriculara de asignaturas sueltas correspondientes a un mismo curso, el importe de la matrícula a satisfacer por el total de dichas asignaturas no podría exceder del fijado para un curso completo.

Esta previsión, que venía siendo mantenida año tras año, permitió en el curso académico 1991-92, como en los anteriores, que los alumnos que en el curso académico precedente hubieran logrado adelantar la superación de alguna de las asignaturas correspondientes al curso siguiente no se vieran obligados a hacer frente en el curso 1991-92 al pago del importe de la matrícula fijado para cada asignatura suelta restante, —cuando la suma de los mismos excedía del importe establecido por un curso completo—, si no que debieron únicamente satisfacer como máximo el importe fijado para un curso completo.

A través de las diversas quejas tramitadas, esta institución comprobó que fueron numerosos los alumnos que en el curso académico 1991-92, confiando en que la previsión señalada sería mantenida en la normativa aplicable para el curso 1992-93, formalizaron matrícula en asignaturas correspondientes al curso posterior al que estaban realizando, sin considerar en ningún caso la posibilidad de que el esfuerzo académico que supondría la superación de las mismas pudiera llegar a significar un perjuicio económico a la hora de satisfacer los precios para matricularse en las asignaturas restantes en el curso siguiente.

No obstante, la Orden Ministerial de 3 de agosto de 1992, por la que se fijaban los precios a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios para el curso 1992-93, no establecía limitación alguna respecto al importe al que pudiera ascender la suma de los precios por asignatura suelta, ni preveía ninguna excepción para los alumnos que no debían matricularse del curso completo, por haber superado alguna asignatura en el curso anterior al que les correspondía.

Ello provocó que los alumnos que en el curso 1991-92 formalizaron matrícula de una o varias asignaturas correspondientes al curso siguiente, y lograron superarlas, debían satisfacer, a la hora de hacer frente a la matrícula del curso 1992-93, un importe en ocasiones muy superior al que debían abonar, por ejemplo, aquellos otros alumnos que, tras matricularse en el curso 199 1-92 de asignaturas del curso siguiente, no las superaron, ya que aquéllos debieron afrontar el pago de la cantidad a que ascendía la suma de los precios fijados por las asignaturas sueltas restantes, y éstos pudieron beneficiarse del precio reducido fijado para el curso completo.

Con el objeto de conocer los motivos por los que había sido considerado oportuno excluir la previsión citada, de la normativa por la que se fijaron los precios a satisfacer para el curso 92-93, así como las medidas que pudieran ser adoptadas para menguar el injusto resultado que de ello pudiera derivarse, nos dirigimos a la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación en diciembre de 1992.

Tras reiterar la solicitud de una respuesta al respecto con fechas 6 de abril y 13 de julio de 1993, ésta no fue remitida por el órgano consultado hasta el 21 de julio de 1993 (es decir, siete meses después de la petición inicial), mediante oficio en el que la autoridad antes citada reconoce ante esta institución que la medida adoptada para el curso 1992-93 pudo incidir negativamente sobre determinados alumnos aventajados por lo que, una vez reconsiderada la decisión, se habían

tomado medidas para que la orden ministerial por la que se fijarían los precios a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios para el curso 93-94 no produjera las situaciones injustas señaladas.

Esta institución lamentó al respecto, y así se lo hizo saber al Secretario de Estado de Universidades e Investigación, no sólo que el informe de dicho órgano en el que se anunciaba la adopción de tales medidas hubiese sido remitido transcurridos siete meses desde que fue solicitado por el Defensor del Pueblo, sino también que no hubiera sido corregida en su momento la normativa correspondiente al curso académico 1992-93, si bien debimos valorar favorablemente que la disposición por la que se fijaron los precios a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios para el curso 1993-94 recogiera las observaciones efectuadas por esta institución respecto a las limitaciones en el cálculo del importe al que pueda ascender el precio de la matrícula cuando corresponde a asignaturas sueltas.

Por otra parte, debe reseñarse aquí que la preocupación con la que cada año esta institución recibe a principio de curso las numerosas quejas relativas a los incrementos de los precios públicos por los servicios académicos, se viera notablemente incrementada este año por el gran aumento en el coste de matrícula de muchos estudios producida por la Orden de 23 de agosto de 1993 que estableció los precios académicos para el curso 1993-94.

No pretende esta institución cuestionar la cuantía o el incremento que las autoridades competentes hubieran establecido para los precios por servicios académicos universitarios, al ser ésta una decisión de política educativa y presupuestaria ajena a nuestras competencias. Sin embargo, una vez publicada en el Boletín Oficial del Estado de 26 de agosto la normativa en virtud de la cual serían calculados los precios a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios en las universidades aún dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia en el curso 1993-94, se comprobó que no era consecuente con la limitación previamente impuesta por el Consejo de Universidades en aplicación de lo establecido en el artículo 54.3.b) de la Ley de Reforma Universitaria, ni tampoco con la previsión contenida en el preámbulo de la propia normativa, en el que expresamente se indicaba que los precios públicos se actualizaban, en relación con el curso 1992-93, con el incremento del 12 por 100 en las primeras matrículas, del 25 por cien en las segundas y del 35 por cien en las terceras.

En este sentido, por acuerdo de 29 de junio de 1993, de la comisión de coordinación y planificación del Consejo de Universidades, habían quedado ya establecidos los límites de precios académicos y demás derechos conducentes a la obtención de títulos oficiales para el curso 1993-94 de forma que para todas las enseñanzas, fueran éstas organizadas en cursos —enseñanzas no renovadas— o en créditos —enseñanzas renovadas— estos precios no podrían experimentar, para el curso 1993-94 un incremento superior al promedio de los presupuestos universitarios —excluidos precios públicos— durante los tres últimos ejercicios publicados.

En los casos de segundas matrículas y según establecía el precitado acuerdo, ese límite máximo no podría exceder del doble del indicado en el párrafo anterior, y en el caso de terceras y sucesivas no podría exceder del triple.

Ahora bien, estas previsiones no se cumplieron en relación con la mayor parte de las enseñanzas renovadas ya que los incrementos se producían en los porcentajes previstos cuando los estudios de referencia no superaban los sesenta créditos y es notorio que numerosas titulaciones correspondientes a las enseñanzas renovadas tienen establecido en las materias, asignaturas o disciplinas un número de créditos superior a sesenta, con lo que el incremento del precio de matrícula, una vez calculado éste de acuerdo a lo dispuesto en la Orden Ministerial de 23 de agosto de 1993, superaba el 12 por ciento que para las primeras matrículas anunciaba su preámbulo.

Este hecho, conocido por el Ministerio de Educación y Ciencia en el momento de redactar la orden ministerial de referencia, no fue sin embargo tenido en cuenta al elaborar esta disposición, y por lo tanto, las previsiones de incremento en los precios académicos tan sólo se cumplían en las enseñanzas no renovadas, y en algunas de las correspondientes a los nuevos planes de estudio, quedando además con ello incumplida la limitación impuesta preceptivamente por el Consejo de Universidades para el establecimiento de estos precios públicos, en aplicación de lo establecido en el artículo 54.3.b) de la Ley de Reforma Universitaria.

Por todo ello, y al amparo de cuantas consideraciones anteceden, requerimos de la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación un informe relativo a las cuestiones planteadas, así como la adopción de las medidas que fueran precisas para corregir las deficiencias detectadas.

En respuesta a nuestro requerimiento, el Secretario de Estado de Universidades e Investigación nos informó, que la Orden de 23 de agosto de 1993, por la que se fijaron los precios a satisfacer por la prestación de servicios académicos universitarios para el curso 1993-94 había sido modificada por Orden de 1 de octubre de 1993, en la que se recogen las observaciones formuladas por el Defensor del Pueblo mediante la inclusión de diversas medidas que garantizan un incremento uniforme de los precios académicos, tanto para las enseñanzas renovadas como para las que continúan impartiéndose con arreglo a los planes de estudios antiguos.

En todo caso parece necesario que el progresivo incremento de las cuantías que cada año es fijado por los poderes públicos competentes para el establecimiento de precios por los servicios académicos universitarios venga acompañado de un también progresivo aumento de las cuantías reservadas a becas y ayudas para estudios universitarios, con el fin de que el disfrute de estos servicios quede plenamente garantizado para todos los estudiantes con suficientes méritos académicos.

10.3.1.2. *Devolución de precios públicos académicos indebidamente cobrados*

La administración y cobro de los precios públicos por la prestación de servicios académicos universitarios es una materia reservada a las propias universidades, quienes, en virtud de la autonomía económica y financiera que les reconoce la Ley de Reforma Universitaria, están legitimadas para exigir el pago de los precios públicos fijados previamente por los órganos administrativos competentes, como contraprestación del aprovechamiento que los alumnos universitarios realizan de los servicios públicos ofertados por las universidades para realizar estudios conducentes a la obtención de títulos oficiales.

En virtud del procedimiento que para el cobro de los precios públicos prevé la Ley 8/1989, de 13 de abril de Tasas y Precios Públicos, las universidades exigen a los estudiantes el pago de los precios públicos de forma anticipada al momento en que se inicia la prestación de los servicios académicos que justifican su exigencia, esto es, desde antes del comienzo del curso académico, debiendo los estudiantes acreditar documentalmente haber hecho efectivo dicho pago con carácter previo al acto mismo de la formalización de la correspondiente matrícula para cursar los estudios correspondientes.

Lo anterior debe entenderse sin perjuicio de la posibilidad del pago fraccionado del precio, o de la exención total del mismo, extremos éstos previstos en las normas reguladoras de estos precios y de las becas y que son objeto de estudio en otros apartados de este informe.

Todo ello implica, por tanto, que en el momento en el que es exigido el pago de este precio público académico, las universidades deben haber observado no solo si están ellas o no en condiciones de prestar legalmente el servicio público académico que deben ofrecer a cambio del precio, sino también si el obligado al precio lo está para utilizar este servicio, circunstancia ésta que debe comprobarse a nuestro juicio, en un trámite previo al de la exigencia del pago y precisamente con ocasión del estudio y valoración de la solicitud de matrícula del alumno.

Es evidente que por motivos de la obligada celeridad administrativa con la que las universidades deben actuar en cada comienzo de curso, no es difícil que se produzcan supuestos en los que tras haber admitido provisionalmente a un alumno para realizar unos estudios específicos, e inmediatamente después de haber exigido el previo pago de los precios públicos como requisito para admitir a trámite su solicitud de matrícula, las universidades comprueben que el solicitante no estaba en posesión de todos los presupuestos legales indispensables para cursar tales estudios.

En estos supuestos, en los que lo que procede es anular la matrícula, debe entenderse del mismo modo procedente la devolución de los precios públicos pagados por anticipado, siendo éste un criterio compartido por las universidades en su conjunto según reflejan documentalmente las quejas que por otros motivos se reciben en esta institución.

Sin embargo, con ocasión de la tramitación durante 1993 de varias quejas relativas a estos supuestos (quejas 9315356, 9316614, 9318384, 9207083, entre otras), este criterio no parecer ser coincidente con el habitualmente utilizado por la Universidad Nacional de Educación a Distancia, en donde en estas situaciones se efectúa una interpretación sumamente restrictiva para los alumnos del artículo 27.5 de la Ley de Tasas y Precios Públicos, según el cual:

> 27.5 «Cuando por causas no imputables al obligado al pago del precio no se realice la actividad, no tenga lugar la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público o no se preste el servicio, procederá la devolución del importe que corresponda o, tratándose de espectáculos, el canje de las entradas, cuando ello fuera posible».

La sucesión de acontecimientos que un alumno de la Universidad Nacional de Educación a Distancia relata en la queja 9316614, y que exponemos a continuación, refleja la a nuestro juicio dudosa idoneidad del criterio utilizado por esta universidad para denegar la devolución de precios públicos cuando se comprueba que la solicitud de acceso que el alumno presentó no podía ser admitida y pese a ello se resolvió favorablemente exigiendo el previo pago del precio público para formalizar la matrícula correspondiente.

Según se deducía de los datos que nos aportaba la mencionada queja, este estudiante, proveniente de la Universidad Politécnica de Madrid, que había finalizado en dicha universidad los tres cursos de Ingeniería Técnica de Telecomunicaciones, obtuvo la aceptación expresa del Rector de la Universidad Nacional de Educación a Distancia para realizar en esta Universidad estudios de Ciencias Físicas, mediante notificación fechada el 16 de octubre de 1992.

Al encontrarse realizando el acto mismo de la formalización de la matrícula en la universidad, le fue exigida la acreditación documental del pago de los precios públicos de ésta como requisito previo a la formalización de su matrícula, a lo que el interesado respondió que deseaba que fuera revisado su expediente antes de liquidar los precios.

El personal que atendió dicho trámite dio conformidad a la documentación aportada, por lo que el alumno efectuó el preceptivo pago de 73.069 pts. en concepto de matrícula, y la formalizó con fecha 20 de octubre de 1992.

Avanzado ya el curso académico, mediante notificación fechada el 10 de marzo. de 1993 (cinco meses después) desde el negociado de alumnos de Ciencias Físicas de la Universidad Nacional de Educación a Distancia se le comunicó lo siguiente:

> «Con fecha 25 de febrero de 1993 y una vez revisada la inscripción de matrícula presentada por D.... para el actual curso académico, le fueron requeridos los siguientes requisitos: fotocopia compulsada del documento que justifique tener el proyecto fin de carrera.
>
> Una vez transcurrido el plazo establecido en la vigente Ley de Procedimiento Administrativo, se procede, con esta fecha, al archivo del expediente.»

Posteriormente, el interesado solicitó la devolución del importe efectuado en concepto de matrícula, solicitud que fue denegada por resolución del Rector, «por no darse las circunstancias previstas en el artículo 27.5 de la Ley 8/1989, de Tasas y Precios Públicos de 13 de abril».

Es evidente que el interesado no pudo aportar el documento requerido por la Universidad Nacional de Educación a Distancia en el plazo concedido de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley de Procedimiento Administrativo, dado que ello era imposible por no haber realizado el proyecto fin de carrera.

Sin embargo, esta circunstancia académica había sido al parecer debidamente puesta en conocimiento de la encargada en recepcionar los documentos exigidos para formalizar la matrícula, lo que no fue obstáculo para que fuera admitida a trámite.

Similar situación plantea la queja 9315356 presentada por una estudiante a la que le fue anulada sin derecho a reintegro la matrícula que había formalizado en la Universidad Nacional de Educación a Distancia para realizar los estudios de Filología —una vez formalmente aceptado su acceso a esta universidad y previo pago del importe de los precios públicos— al haberse comprobado que tenía agotadas las convocatorias en una de las asignaturas en el curso anterior.

Estos y otros parecidos supuestos se reflejan en otras quejas también recibidas en el Defensor del Pueblo (9207083, 9318334) en las que el denominador común de los hechos es la inicial admisión en la Universidad Nacional de Educación a Distancia para realizar los estudios de que se trate, y la formalización de la matrícula previo pago de los precios públicos, todo ello antes del comienzo del curso académico, y una vez iniciado éste y en ocasiones concluido, se procede a la anulación de la matrícula sin derecho a la devolución de precios públicos tras la comprobación de que el alumno no cumplía los requisitos imprescindibles para ser admitido para realizar los estudios correspondientes.

A esta institución no le suscita duda alguna el absoluto rigor con el que debe exigirse el cumplimiento de los requisitos académicos precisos para el ingreso en cada uno de los centros universitarios para realizar unas enseñanzas determinadas, extremos estos respecto de los cuales en modo alguno pueden considerarse causantes del inicio de la investigación sobre los hechos que dieron lugar a estas quejas. Sin embargo entendemos que la observancia de tales presupuestos debe ser contrastada por los centros universitarios con carácter previo a la admisión del ingreso de los precios públicos para seguir las enseñanzas a que éstos autorizan.

Por el contrario, si por celeridad administrativa se admite este ingreso —en este caso se exige— en momento anterior a la comprobación de los requisitos mínimos para seguir tales enseñanzas, de ninguna manera estimamos admisible que la anulación de matrícula originada por su incumplimiento deba ir acompañada de la penalización que supone la denegación del derecho a devolución de los precios públicos abonados, pues de lo contrario y sin perjuicio de otras posibles valoraciones, se estaría colocando a los alumnos de dicha universidad en una situación

de clara indefensión dado, en ciertas ocasiones, el desconocimiento de los numerosos requisitos que se presuponen al solicitar la admisión en la misma, debiendo necesariamente acudir a la vía contencioso-administrativa para intentar recuperar las cantidades abonadas.

En virtud de cuanto antecede, formulamos al Rector de la Universidad Nacional de Educación a Distancia una recomendación en orden a que en lo sucesivo se conceda a los alumnos de esta universidad el derecho a la devolución de los precios públicos por servicios académicos previamente ingresados, cuando deba proceder la anulación de la matrícula por faltar alguno de los requisitos indispensables para su formalización.

Al amparo de las mismas consideraciones hemos sugerido al mismo órgano que se procediese a la devolución de los precios públicos ya abonados a favor de dicha universidad por los promoventes de las quejas números 9316614, 9207083, 9318324 y 9315356, en los que la anulación de la matrícula se hubiere producido ante la ausencia de alguno de los requisitos imprescindibles para poder formalizarla.

La mencionada Recomendación fue aceptada por el Rector de la Universidad Nacional de Educación a Distancia mediante escrito en el que se manifiesta la intención de dicha Universidad de ponerla en práctica, si bien ello sólo sería posible, al parecer, a partir del curso 1994-95, al estar ya avanzado el proceso de revisión de matrícula.

Respecto a la Sugerencia formulada, en orden a que se procediera a la devolución de los precios públicos ya abonados a favor de dicha Universidad por los promoventes de las quejas números 9316614, 9207083, 9318324 y 9315356, en los que la anulación de la matrícula se hubiera producido ante la ausencia de alguno de los requisitos imprescindibles para poder formalizarla, del contenido del informe que el mencionado Rector nos remitió se desprende que, en atención a dicha Sugerencia se habían iniciado los trámites para efectuar la devolución de los precios ingresados por los firmantes de las quejas 9316614 y 9318324, y se había resuelto la improcedencia de la devolución en el caso de la interesada en la queja 9315356.

Asimismo se comunicó a esta institución que la solicitud de devolución de los precios hechos efectivos indebidamente por la firmante de la queja 9207083 había sido ya resuelta favorablemente en vía de recurso.

10.3.1.3. *La exención de precios públicos en algunas universidades*

Las universidades públicas, una vez asignada la subvención global fijada anualmente por las Comunidades autónomas —o por el Ministerio de Educación y Ciencia, en las que aún no han sido transferidas— deben aprobar también anualmente un presupuesto propio, en cuyo estado de ingresos se incluya lo que deben recaudar a través de los precios públicos universitarios.

En esta actividad, que es ejercida por las universidades en virtud de la autonomía económica y financiera que les reconoce la Ley de Reforma Universitaria, se incluye la percepción de las compensaciones que deban cubrir las Comunidades autónomas o el Estado, en su caso, correspondientes a los importes de las exenciones y reducciones que legalmente se dispongan en materia de precios públicos y demás derechos (artículo 54.3 de la Ley de Reforma Universitaria).

Estas compensaciones se refieren en gran parte a los importes de los precios por servicios académicos no satisfechos por los alumnos que reciben beca con cargo a los presupuestos generales del Estado o de las Comunidades autónomas que hayan asumido competencias en materia de regulación de becas y ayudas en niveles de enseñanza superior, dado que de acuerdo al vigente sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado, los alumnos

becarios no están obligados a pagar el precio por servicios académicos (artículo 3.1 del Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio).

Pero junto a esta modalidad de exención, basada en gran medida en la utilización de la capacidad económica como criterio consagrado de forma expresa en la Constitución para fijar la contribución de los ciudadanos al sostenimiento de los gastos públicos (artículo 31.1 de la Constitución) han existido otros sistemas de exención, tradicionalmente admitidos en las universidades, al considerarlos aplicables para reconocer la ausencia de obligación del pago de estos precios públicos.

Entre estos sistemas procede hacer referencia ahora a la ayuda económica indirecta, conocida como matrícula gratuita, que para el personal del Ministerio de Educación y Ciencia se venía concediendo desde 1945, y a algunos otros supuestos próximos.

El reconocimiento de esta ayuda, cuyo origen se remonta al derecho de gratuidad escolar que para el personal docente y para sus hijos reconocía la Ley de Educación Primaria de 17 de julio de 1945, supone en la actualidad la exención de la obligatoriedad de efectuar el pago de los precios públicos fijados por la prestación de los servicios académicos para los funcionarios en activo pertenecientes a alguno de los cuerpos que así lo tienen reconocido, y para sus hijos menores de 25 años, según las Ordenes Ministeriales de 28 de febrero de 1935 y Decreto de 2 de febrero de 1967, así como para el personal laboral de universidad acogido al convenio de las universidades estatales de 19 de febrero de 1985, y para el personal laboral del Ministerio de Educación y Ciencia acogido al convenio colectivo aprobado por resolución de la Dirección General de Trabajo, de 4 de septiembre de 1989.

En los últimos años se reciben con acusada frecuencia quejas planteadas por funcionarios o hijos de funcionarios del Ministerio de Educación y Ciencia integrantes de algunos de estos cuerpos, y en las que manifiestan su disconformidad con la ausencia del reconocimiento de la ayuda mencionada por parte de los centros universitarios donde siguen estudios, por ser aquéllos dependientes de Comunidades autónomas que, en virtud de las competencias transferidas en materia de tasas y presupuestos propios, han establecido las exenciones y bonificaciones que procede ejecutar, excluyendo de las mismas al personal docente o no docente del Ministerio de Educación y Ciencia y a sus hijos.

Asimismo exponen su falta de conformidad ante el hecho de que dicha exención de tasas habitualmente reconocida sea concedida ahora en unas comunidades autónomas y en otras no, en virtud de las normas reguladoras de la materia en cada una de ellas. Estas quejas no son admitidas a trámite, pues no puede ser considerada una infracción del ordenamiento jurídico la regulación de dicha exención cuando se efectúa al amparo de las legítimas competencias que a tales Comunidades autónomas les hayan sido transferidas, aún cuando de dicha regulación se deriven situaciones jurídicas diferentes para el ciudadano, según sea la Comunidad autónoma a la que pertenezcan.

En este sentido entendemos, en la línea que viene siendo defendida por reiteradas sentencias del Tribunal Constitucional, que no puede considerarse una infracción del derecho de los ciudadanos a la igualdad ante la ley el distinto tratamiento jurídico que cada Comunidad autónoma conceda a las distintas materias sobre las que tiene potestad legislativa, en virtud de lo dispuesto en las respectivas normas de transferencias.

Sin embargo, desde el comienzo del curso académico 1993-94 se han recibido diariamente numerosas quejas presentadas por maestros y profesores de educación secundaria, manifestando que en algunas universidades aún dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia han denegado en el presente curso la concesión de la matrícula gratuita históricamente concedida a estos profesionales y a sus hijos, al considerar que desde la promulgación de la Ley 8/1989, de

Tasas y Precios Públicos, la exención de tasas que había venido reconociéndose hasta ahora no puede estimarse aplicable a los precios públicos por servicios académicos universitarios actuales.

Los firmantes de estas quejas consideran que su protesta tiene su fundamento en el artículo 56.3 de la Ley de Educación Primaria de 17 de julio de 1945, modificada por Ley de 21 de diciembre de 1965, texto refundido por Decreto de 2 de febrero de 1967 en donde se establecía que «son derechos generales comunes a los cuerpos especiales docentes del profesorado de las Escuelas Normales, Inspectores Profesionales de Enseñanza Primaria del Estado, Directores Escolares y Magisterio Nacional Primario .... la gratuidad escolar para sí y para sus hijos en todas las enseñanzas dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia por los períodos de escolaridad mínima señalados en los respectivos planes de estudio, así como de toda tasa establecida en organismos dependientes de dicho Ministerio, en cuanto se refiere a expedición de documentos certificados o diligencias que deban elevarse para justificar este derecho».

Esta institución ha resuelto no entrar a valorar esta pretensión, pues está ya siendo objeto de estudio en vía judicial, al haber sido iniciada ésta por algunos de sus promoventes. Sin perjuicio de ello, puede ser oportuno efectuar algunas consideraciones generales al respecto.

El marco educativo establecido por la Constitución española ha configurado el derecho a la educación entre los derechos fundamentales susceptibles de especial protección, convirtiéndolo así en uno de los derechos que, según el artículo 53.1 de este texto «vinculan a todos los poderes públicos». Junto al reconocimiento de la educación como un derecho fundamental de todos, el artículo 27 de nuestra primera norma precisa, además, que la enseñanza básica es obligatoria y gratuita, gratuidad y obligatoriedad recogida en la Ley Orgánica del Derecho a la Educación y en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativa y ampliada, en lo que hace a la gratuidad para el bachillerato, en la Ley 12/1987, de 2 de julio.

En lo que se refiere a la educación universitaria, si bien nuestro texto constitucional no le concede este carácter gratuito, si reconoce en el mismo artículo 27 la autonomía de las universidades «en los términos que la ley establezca».

Como hemos visto en los apartados precedentes, la Ley de Reforma Universitaria en sus artículos 52 y siguientes dispone que las universidades gozan de autonomía económica y financiera, y en su virtud aprueban un presupuesto que engloba la percepción de las tasas académicas y demás derechos que legalmente se establezcan.

En cumplimiento de lo dispuesto en la disposición adicional quinta de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, las tasas académicas y demás derechos a que se refiere la citada Ley de Reforma Universitaria deben ser ahora considerados precios públicos, categoría ésta distinta de como son concebidas las tasas en aquella ley.

Y ya en este contexto no parece que nada impida considerar que la sola referencia constitucional al deber de todos los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica (artículo 31.1), incluya todas las prestaciones financieras que el Estado recaba de los particulares, y entre otras, el precio público.

No quiere decirse con ello que en los servicios públicos esenciales —entre los que el artículo 5.° de la Ley de Tasas y Precios Públicos cita el de la educación, por cuya prestación se exige un precio público— la capacidad económica deba convertirse en único criterio para fijar la prestación correspondiente. Pero la sola referencia constitucional a este principio obliga a estimar preciso dispensar de toda prestación o, al menos, reducir la cuantía de la misma a aquellos sujetos cuya capacidad económica no alcance ciertos mínimos.

En consonancia con lo anterior, así como con los principios constitucionales inspiradores del sistema educativo español, que reconocen el derecho de todos a acceder a niveles superiores de educación sin discriminaciones debidas a la capacidad económica, nivel social o lugar de

residencia, cabría considerar de difícil encaje constitucional la concesión del beneficio de la exención de precios públicos académicos, atendiendo a factores determinantes que no estén encaminados a corregir las desigualdades ante el sistema educativo por motivos económicos.

Esta institución no desconoce que los poderes públicos vienen persiguiendo la progresiva neutralización de estas desigualdades mediante la aplicación de los principios básicos que inspiran el actual sistema de ayudas económicas al estudio. Por tanto, nos parecería mas oportuno que se intentara canalizar el disfrute de la concesión del derecho de exención de precios públicos académicos atendiendo principalmente a los criterios rectores del sistema de adjudicación de becas y ayudas al estudio, que tienen su base fundamental en el principio de capacidad económica.

En virtud de todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo valorará favorablemente cualquier medida organizativa que, a salvo el respeto a los legítimos derechos adquiridos, esté dirigida a articular la compensación de desigualdades sociales en la distribución de la oferta educativa y a conseguir una mejora sustancial en los niveles de equidad.

10.3.2. La *distribución de las plazas universitarias*

10.3.2.1. *Las pruebas de aptitud para el acceso a las Facultades, Escuelas Técnicas Superiores y Colegios Universitarios*

El artículo 25 de la Ley de Reforma Universitaria, establece que «El estudio en la universidad de su elección es un derecho de todos los españoles en los términos establecidos en el ordenamiento jurídico ...»

El ejercicio de este derecho en el acceso a niveles superiores al obligatorio está, evidentemente, sometido a requisitos de capacidad tendente a garantizar el aprovechamiento del servicio. Se trata de condiciones que, si bien no afectan a la titularidad del derecho, sí lo hacen a su ejercicio, y serán conformes a la Constitución en la medida en que sean objetivas, proporcionales y no discriminatorias, respeten el contenido esencial del derecho y dispongan de la suficiente cobertura legal.

El mismo artículo, en su segundo párrafo, dispone que «los requisitos necesarios para el acceso a la universidad se regularán por ley de las Cortes Generales». Estando pendiente este mandato, tales requisitos vienen regulados en la Ley 30/1974, de 24 de julio, sobre pruebas de aptitud a las Facultades, Escuelas Técnicas Superiores, Colegios Universitarios y Escuelas Universitarias, declarada en vigor como norma de carácter reglamentario por la disposición final cuarta, apartados 4 y 6 de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre de Ordenación General del Sistema Educativo.

En el informe correspondiente a la actividad del Defensor del Pueblo durante el año 1992, esta institución urgía de los poderes públicos un nuevo planteamiento de las pruebas de acceso que modificara sus directrices generales con el propósito de mejorar su objetividad y equidad, y que permitiera adaptar la demanda del alumno a la oferta de cada disciplina.

En el mes de abril de 1993 tuvimos la satisfacción de comprobar cómo, en la línea sugerida por esta institución, en el seno del Consejo de Universidades se debatía la modificación de las pruebas de acceso a la universidad.

Sin embargo, las conclusiones sólo alcanzaron a que la organización de las pruebas, reguladas hasta el pasado curso académico por el Real Decreto 406/1988, de 29 de abril, en desarrollo de la citada Ley 30/1974, de 24 de julio, sufriera una ligera modificación con la

publicación del Real Decreto 807/1993, de 28 de mayo, en el que se establecen como novedades la exigencia que los tribunales que han de juzgar las pruebas estén exclusivamente integrados por especialistas de las distintas materias que componen las mismas, así como que estos especialistas corrijan los ejercicios en el tiempo y número que reglamentariamente se determine.

Por otra parte, la Orden de 9 de junio de 1993, sobre pruebas de aptitud para el acceso a las Facultades, Escuelas Técnicas Superiores y Colegios Universitarios dictada en desarrollo del citado Real Decreto 807/1993, y en sustitución de la Orden de 3 de septiembre de 1987, dispuso también diversas medidas tendentes fundamentalmente a mejorar para los participantes las condiciones materiales para la realización de las pruebas y la simplificación de éstas, así como facilitar los procesos de reclamación cuando aquéllos discrepen de sus notas, publicando los criterios específicos de corrección por cada universidad.

Todas estas modificaciones —la mayoría de las cuales ya fueron aplicadas en las pruebas de aptitud celebradas en el curso 1992-93—, no han impedido, sin embargo, que, como en años precedentes, hayan sido numerosas las quejas presentadas en esta institución por alumnos que no pudieron acceder a los estudios deseados, a pesar de haber superado las pruebas de aptitud (quejas 9317228, 9317312/93, 9317927, 9317952, 9318172, 93 18439, 9318441, etc...).

La mayoría de las quejas referenciadas reflejaban la situación de un gran número de alumnos aspirantes a iniciar determinadas disciplinas los cuales, tras superar con una calificación más que aceptable las pruebas de acceso, no lograban la plaza solicitada, por ser su calificación inferior a la exigida para ser admitido en el centro universitario donde se impartían las enseñanzas de su elección, viéndose obligados a iniciar otros estudios no deseados.

Como cada año, esta institución comprobó en cada una de las quejas planteadas si el procedimiento de selección de solicitudes de acceso de los interesados era el que al efecto establece el Real Decreto 1005/1991, de 14 de junio, por el que se regulan los procedimientos para el ingreso en los centros universitarios —modificado por el Real Decreto 1060/1992, de 4 de septiembre—, en donde se fijan prioridades y criterios de valoración para ordenar las solicitudes de acceso a los centros universitarios en los que la demanda de plazas es superior a su capacidad, una vez ha sido establecido por el Consejo de Universidades el número máximo de admisión de alumnos de nuevo ingreso en cada centro universitario, en función exclusivamente a su capacidad real.

A excepción del supuesto planteado en la queja 9215932, por una aspirante a la Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de la Universidad de Castilla-La Mancha, en el que se comprobó que su solicitud había sido erróneamente valorada, pero inmediatamente corregida tras nuestra intervención, en el resto de asuntos planteados no se había producido incorrección legal alguna, puesto que las inadmisiones en los distintos centros universitarios se basaban en los criterios de prioridad aplicables, una vez superadas las pruebas de acceso.

Es indudable que en nuestra realidad social es precisa la existencia de unas pruebas encaminadas a condicionar el ejercicio del derecho a acceder a los niveles de enseñanza no obligatorios a la capacidad de cada alumno, en la medida en que así se acredita el aprovechamiento del servicio.

Sin embargo, la persistente recepción de quejas en este ámbito, y las conclusiones a las que necesariamente desembocamos tras su detenido estudio, nos llevan a afirmar que el establecimiento de los límites de admisión de alumnos en los centros universitarios en los que la capacidad real es inferior que la demanda, supone cuando menos una limitación por razones objetivas que año tras año margina a personas suficientemente capacitadas y con vocación definida.

En este sentido no debe olvidarse que entre los fines que la Constitución atribuye a la educación, y como fundamento del orden jurídico, está el desarrollo de la propia personalidad, al que se opone la violentación de una vocación definida con capacidad probada, en este caso, por la superación de las pruebas de aptitud establecidas al efecto.

Parece oportuno recordar aquí que la Ley General de Educación había previsto en diversos preceptos dotar al sistema educativo de una regulación destinada a seleccionar a los más capacitados para cada una de las principales vertientes educativas.

Sin embargo, no solo no se ha alcanzado dicha previsión legal, sino que, por contra, se ha producido una excesiva concentración de la oferta educativa en algunas áreas determinadas, a la vez que en otras se ha dado una precaria respuesta pese a su incuestionable interés por las necesidades actuales. Resulta cuando menos paradójico que la mayor oferta de plazas se produzca en estudios o materias que tienen menor demanda estudiantil y laboral, y sin embargo persiste la escasez en otros estudios cuya demanda es grande y tienen buenas perspectivas laborales.

Es por tanto necesario dar cumplimiento al mandato legal que consiste en desarrollar una política de inversiones que adecue la capacidad de los centros universitarios a la demanda social, teniendo en cuenta fundamentalmente la planificación de las necesidades y, paralelamente, buscar soluciones orientadas a hacer de la formación profesional una alternativa real a los estudios superiores.

Entre tanto, parece imprescindible la implantación de las normas que regulen las oportunas pruebas de aptitud, en las que se garanticen la adecuada distribución de estudiantes a partir de las aptitudes específicas para cada disciplina, haciendo así efectivos los principios de capacidad y mérito reconocidos en la Constitución.

10.3.2.2. *El acceso a la universidad desde la formación profesional*

El Real Decreto 1005/1991, de 14 de junio, por el que se regulan los procedimientos para el ingreso en los centros universitarios —modificado por el Real Decreto 1060/1992, de 4 de septiembre— establece en su artículo 7.d) que aquellos alumnos que hayan obtenido las titulaciones de Formación Profesional de Segundo Grado en las ramas o especialidades que faculten para el acceso a determinadas escuelas universitarias, de acuerdo con la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 25 de septiembre de 1984, tendrán reservado, al menos, un 30% de las plazas disponibles para cursar los correspondientes estudios de escuelas universitarias, sin perjuicio de que dicho porcentaje pueda ser ampliado por acuerdo de las Juntas de Gobierno de las universidades.

La Orden de 31 de julio de 1992 —ampliada por Ordenes Ministeriales de 2 de noviembre de 1992 y 20 de mayo de 1993—, sobre acceso directo a enseñanzas conducentes a títulos oficiales de primer ciclo universitario o equivalente desde Formación Profesional, vino a derogar la Orden Ministerial de 25 de septiembre de 1984, en la que se regulaba el acceso de los titulados de Formación Profesional de Segundo Grado a determinados centros universitarios. En la nueva disposición normativa se establece la ampliación de los estudios universitarios a los que se puede acceder directamente, y ya no sólo desde las distintas ramas y especialidades de la Formación Profesional de Segundo Grado, sino también desde los módulos profesionales de nivel III.

Desde el curso académico 1992-93, por consiguiente, tuvieron acceso a determinadas enseñanzas conducentes a la obtención de títulos oficiales de primer ciclo universitario o equivalentes quienes superaron los estudios de Formación Profesional de Segundo Grado o de

Módulos Profesionales Postsecundarios (nivel III), en las ramas y especialidades que expresamente recoge el anexo de la citada Orden Ministerial de 31 de julio de 1992.

Por otra parte, teniendo en cuenta que el acceso a los centros universitarios está condicionado por la propia capacidad que cada uno tenga establecida, y con el fin de poder aplicar los criterios de valoración del expediente académico que para la adjudicación de las plazas disponibles —en el cupo del 30 por 100 reservado para estos estudiantes— la Dirección General de Enseñanza Superior, mediante resolución de 24 de junio de 1993, estableció diversas normas para convertir a escala numérica los baremos cualitativos que figuran en los expedientes académicos de los alumnos de Formación Profesional, en virtud de lo dispuesto en la vigente normativa en materia de evaluación continua de su rendimiento educativo.

La aplicación de las normas establecidas en la Resolución de la Dirección General de Enseñanza Superior, llevada a cabo por primera vez en el procedimiento de acceso a los respectivos centros para iniciar estudios universitarios en el curso 1993-94 ha producido resultados que no son los más justos, según reflejan varias quejas recibidas en esta institución (quejas 9301928, 9319902, 9318897, entre otras).

En las referidas quejas diversos estudiantes exponen que tras obtener la titulación de Formación Profesional de Segundo Grado con la calificación global de sobresaliente (expresada en forma cualificativa), se les aplicó la equivalencia que al efecto señala la resolución de 24 de junio de 1993, de la Dirección General de Enseñanza Superior, asignándoseles la calificación numérica de 9.

Tras solicitar la admisión en la Universidad Complutense de Madrid para iniciar los estudios de Fisioterapia, les fue denegada, por ser su calificación definitiva inferior a la mínima admitida, fijada en 9,2, para iniciar estos estudios a través de su grupo de acceso.

La situación denunciada parecía demostrar que los alumnos procedentes de los módulos profesionales nivel III, de carácter experimental, habían presentado calificaciones cuantitativas de hasta 10, con lo que el acceso en el citado centro universitario al 30 por 100 de plazas que señala el artículo 7.1 .d) del Real Decreto 1005/199 1, de 14 de junio, modificado por Real Decreto 1060/1992, de 4 de septiembre, les estaba vedado en el presente curso académico a todos los alumnos procedentes de Formación Profesional de Segundo Grado, al estar fijada su calificación máxima en un 9.

Con el fin de conocer el alcance de esta situación, y poder promover, en su caso, la adopción de las medidas correctoras, hemos iniciado una investigación ante la Dirección General de Enseñanza Superior y ante el Rector de la Universidad Complutense de Madrid. Dichos órganos han remitido a esta institución diversa información que está siendo objeto de estudio. En cualquier caso, de acreditarse la situación descrita, será preciso adoptar medidas correctoras pues no sólo es injusto que una nota media de sobresaliente no permita acceder a unos estudios en los que se tienen reservadas el 30% de las plazas disponibles, sino que además en estos supuestos concretos la obtención de la máxima calificación posible tendría valor y efectos distintos en función del modo —cuantitativo o cualitativo- en que se expresase.

10.3.3. *El estudio en la Universidad Nacional de Educación a Distancia*

La Universidad Nacional de Educación a Distancia, creada por Decreto 23 10/1972, de 18 de agosto, fue concebida por la Ley de Reforma Universitaria como un centro universitario dirigido a impartir la enseñanza a distancia en todo el territorio nacional, utilizando para ello los medios que estimara necesarios.

Los estatutos por los que se rige la Universidad Nacional de Educación a Distancia, aprobados por Real Decreto 1287/1985, de 26 de junio, recogen entre las funciones de esta universidad además de las generales establecidas por la ley, la de facilitar preferentemente el acceso a la enseñanza universitaria y la continuidad de sus estudios a todas las personas que, estando capacitadas para seguir estudios superiores, no puedan frecuentar las aulas universitarias por razones laborales, económicas, de residencia o cualquiera otras de similar consideración, así como la de utilizar las técnicas y experiencias más idóneas de enseñanza a distancia, para lo cual deberá disponer de los recursos suficientes (artículos 3 y 103).

El modelo educativo de la Universidad Nacional de Educación a Distancia exige que su alumnado cuente con el material didáctico apropiado, que incluya material escrito, medios audiovisuales, apoyos normativos y nuevos recursos tecnológicos, así como las necesarias vías organizadas de consulta individualizada y asesoramiento tutorial, a través de las cuales pueda realizar con facilidad cualquier consulta académica.

El creciente número de quejas recibidas por alumnos de la Universidad Nacional de Educación a Distancia en los últimos años, en las que se referían supuestas irregularidades de organización y funcionamiento de esta universidad, provocaron que esta institución iniciara una investigación de carácter general, cuyos aspectos más significativos ya quedaron reflejados en el informe correspondiente a 1992 (queja 9120493).

Las deficiencias detectadas tras las investigaciones practicadas incidían principalmente en la inadecuación a la modalidad de la educación a distancia del material didáctico utilizado.

Esta institución puso de manifiesto ante el Rector de la Universidad Nacional de Educación a Distancia la necesidad de potenciar la producción de medios audiovisuales y de incorporar las nuevas tecnologías, así como de elaborar el material didáctico propio y específico de la enseñanza a distancia, por considerar todo ello imprescindible para que en esta universidad pudieran cumplirse los objetivos para la que fue creada.

Sin embargo, la máxima autoridad académica de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, tras mostrarse plenamente consciente no solo de la existencia de estas deficiencias, sino también de la necesidad de abordarlas, nos manifestaba que para ello se precisaban importantes inversiones presupuestarias, de las que carecía la Universidad Nacional de Educación a Distancia en la medida que sería necesaria.

Con el absoluto convencimiento de la indudable rentabilidad cultural, social y aún económica de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, —criterio que compartimos- el Rector nos comunicaba que desde hace ya varios años su equipo de gobierno viene llamando la atención de las máximas autoridades educativas del Estado sobre la necesidad de acometer un plan de acciones específico para esta universidad, sin resultado hasta el momento.

Junto a lo anterior, nos trasladaba su preocupación al tener que añadir a esta escasez de medios materiales, la actual deficiencia de personal tanto docente como de administración, así como el importante problema presupuestario que padecen, al igual que la Universidad Nacional de Educación a Distancia en su conjunto, los propios centros asociados, lo que hacía imprescindible, no solo un importante esfuerzo económico de los poderes públicos del Estado, sino probablemente también un desarrollo normativo que permitiera una reorganización del sistema de centros asociados y su acomodación a las circunstancias actuales.

Una vez dimos traslado al Subsecretario de Educación y Ciencia y al Presidente del Consejo de Universidades de todos los datos recabados en la investigación practicada por esta institución urgiendo la adopción de las medidas que en el ámbito de sus respectivas competencias pudieran ser adoptadas, desde la Subsecretaría del Ministerio de Educación y Ciencia se nos manifestó que «El Ministerio de Educación y Ciencia es consciente de la necesidad de realizar, en el caso de la

UNED, una actuación puntual de choque, pero las dificultades de los dos últimos años no lo han permitido hasta el momento».

En lo que respecta a la problemática cuya solución precisa actuaciones de carácter económico, esta institución debe lamentar que su específico acometimiento encuentre sus límites en motivos presupuestarios, acerca de los cuales, evidentemente, no cabe pronunciamiento alguno.

Sin perjuicio de ello, debemos dejar aquí expresa constancia de la necesidad de asumir las conclusiones derivadas de los datos que se reflejan en este apartado en una realidad educativa y social española en la que, al haber abierto sus puertas a Europa, las tradicionales estructuras de la enseñanza superior van a precisar una educación a distancia con una metodología capaz de ofrecer la flexibilidad y rentabilidad que la demanda educativa va a exigir en las próximas décadas.

En este sentido el Defensor del Pueblo participa de la opinión que considera extremadamente necesario dotar a la enseñanza a distancia de la suficiente cobertura, para que pueda desarrollar en su momento todo un abanico de objetivos que muy pronto resultarán imprescindibles, entre los que cabe citar los siguientes: ampliar las oportunidades de acceso a la educación y a la formación a todos los niveles; reforzar la infraestructura de educación y formación de las regiones menos favorecidas y de las áreas mas remotas; proporcionar educación y formación continuadas a los trabajadores; facilitar formación avanzada y difundir los resultados de la investigación; mejorar la calidad de los programas de formación mediante aportaciones externas de alta calidad y la utilización de la capacidad multimedia; consolidar la cooperación en materia de formación dentro de los estados miembros, entre los mismos y entre las instituciones y las empresas; ofrecer una dimensión europea en la educación o la formación de quienes no tengan la oportunidad de pasar un período de estudios en el extranjero; apoyar la reconversión y renovación de la educación y la formación en los países de Europa central y del este; facilitar enseñanza sobre la Comunidad europea, sus normas, instituciones y política a escala mundial; crear redes transeuropeas de formación; y proporcionar programas de educación y formación de ámbito europeo y carácter competitivo.

En definitiva, consideramos preciso que por los organismos públicos competentes se afronten cuantas medidas sean precisas para colocar la educación superior a distancia en España en una situación capaz de participar en los planes europeos comunitarios de cooperación en el campo de la enseñanza superior abierta y a distancia.

10.3.4 *El régimen disciplinario de los estudiantes universitarios*

La Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, dispone en su artículo 27.3 que las universidades, a propuesta del Consejo de Universidades, establecerán las normas que regulen las responsabilidades de los estudiantes, relativas al cumplimiento de sus obligaciones académicas. No obstante, aún no se ha formalizado una propuesta por la Comisión Académica del Consejo de Universidades, de las normas que deban regular la responsabilidad de los estudiantes, relativas al cumplimiento de sus obligaciones académicas.

Por consiguiente, la normativa que está aplicándose por todas las universidades españolas hasta que sea desarrollado el mandato de la Ley de Reforma Universitaria, es la que recoge el Reglamento de Disciplina Académica, aprobado por Decreto de 8 de septiembre de 1954, del entonces Ministerio de Educación Nacional.

A juicio de esta institución el contenido del citado reglamento suscita serias dudas, no solo respecto a su vigencia, al haber sido concebido para un entorno educativo y social radicalmente distinto al actual, hace ya casi 40 años, sino también sobre el difícil engarce constitucional de algunos de sus preceptos, uno de los cuales —si bien debe entenderse derogado- señalaba como falta grave las manifestaciones contra la religión y moral católicas o contra los principios o instituciones del Estado.

Por otra parte y en lo que hace al contenido de las normas de tramitación del procedimiento sancionador que el citado decreto recoge, debe señalarse que carecen de las garantías jurídicas procedimentales contenidas en la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, ni, claro está, las contenidas en la Ley 30/1992 en lo que se refiere al procedimiento administrativo común.

Con este marco normativo los rectores de cada una de las universidades españolas, a quienes compete ejecutar los acuerdos en materia de responsabilidad disciplinaria a los alumnos, carecen de los medios necesarios para resolver adecuadamente los conflictos de disciplina que puedan plantearse, al no poder establecer las normas específicas que regulen las responsabilidades de los estudiantes hasta tanto el Consejo de Universidades proponga las normas de carácter general que deban presidir aquéllas.

El urgente desarrollo del contenido del artículo 27.3 de la Ley de Reforma Universitaria ha venido siendo recordado por esta institución insistentemente desde el mes de marzo de 1990, fecha en la que, con ocasión de la tramitación de la queja 8904993, formulamos al Ministro de Educación y Ciencia en su calidad de Presidente del Consejo de Universidades una recomendación en orden a que se tomen las medidas oportunas a fin de que con la máxima urgencia el Consejo de Universidades propusiera a éstas las normas que regulen las responsabilidades de los estudiantes relativas al cumplimiento de sus obligaciones académicas. El contenido de esta recomendación fue aceptada expresamente por el Consejo de Universidades, desde donde se nos comunicó que sería llevada a la práctica antes del inicio del curso 1991-92.

Transcurrido un largo lapso de tiempo desde entonces, el compromiso asumido por el Ministro de Educación y Ciencia continúa pendiente, por lo que desde el presente informe hacemos nuevamente un llamamiento a los poderes públicos responsables a fin de que el preciso desarrollo del contenido del artículo 27.3 de la Ley de Reforma Universitaria se lleve a cabo sin mas demora, todo lo cual queda exigido por el principio de seguridad jurídica de los estudiantes universitarios.

10.3.5. *Los títulos de Enseñanza Superior*

La Constitución reserva a la competencia exclusiva del Estado la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, con el objeto de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia.

Por su parte, el artículo 28 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, atribuye al Gobierno, en consonancia con la citada previsión constitucional, el establecimiento de los títulos que tengan carácter oficial y validez en todo el territorio nacional, y autoriza a las universidades públicas a impartir enseñanzas conducentes a la obtención de otros diplomas y títulos.

Respecto de las condiciones de homologación de títulos extranjeros, la citada Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria señala en su artículo 32.2 también como función del Gobierno la regulación, previo informe del Consejo de Universidades, de las condiciones de homologación de títulos extranjeros.

La Ley Orgánica 11/1983, en su artículo 31, confiere igualmente competencias al Gobierno para dictar, a propuesta del Consejo de Universidades, criterios para la obtención del título de doctor, a los que deberán ajustarse los estatutos de las universidades, al establecer los procedimientos para la obtención de dicho título.

Finalmente, y al amparo del artículo 39.4 de la Ley 14/1970, de 4 de agosto, General de Educación y Financiamiento de la Reforma Educativa, se recuerda la potestad del Gobierno para regular las condiciones de obtención de títulos profesionales oficiales de especialización y postgrado.

Por consiguiente, al ser de competencia exclusiva del Estado la regulación de todas las materias citadas en este apartado, hemos resuelto incluir en la sección del informe correspondiente a la Administración del Estado los epígrafes que a continuación se exponen, y que hacen referencia a la actuación de esta institución, durante el año 1993, en materia de supervisión del funcionamiento de las Administraciones públicas en cuanto a la obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales.

10.3.5.1. *La obtención de los títulos de especialidades en Ciencias de la Salud*

La publicación del Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, por el que se regula la Formación Médica Especializada y la obtención del título de médico especialista, supuso la adaptación a la realidad de entonces de los preceptos que el Real Decreto 2015/1978, de 15 de julio recogía sobre los estudios de especialización de los licenciados en Medicina y Cirugía.

Aquella regulación, siguiendo la experiencia de nuestro entorno comunitario, aún lejano entonces, efectuaba una nueva clasificación de las especialidades médicas en grupos según requiriesen o no formación hospitalaria y, consecuentemente, establecía una forma de acceso distinta para la formación en cada uno de estos grupos, definiendo las propias normas que regularían el marco de formación en cada una de las especialidades.

En lo que respecta a los estudios de especialización y la obtención del título de farmacéutico especialista, el Real Decreto 2708/1982, de 15 de octubre, vino igualmente a determinar las características de la formación de los especialistas farmacéuticos, estableciendo el sistema de obtención del título de especialista tras la superación de los programas de formación teórica y práctica que cada especialidad comporta.

Con este entorno normativo, en el que únicamente se prevé la obtención de los títulos de especialidades a médicos y farmacéuticos, el pasado año 1992 y con ocasión de la presentación de la queja 9202129 iniciábamos una investigación propugnada por el presidente de la Sociedad Española de Inmunología, firmante de la queja, respecto a la posible obtención de los títulos de especialista para licenciados que no fueran médicos o farmacéuticos, una vez completado el correspondiente programa de formación.

La citada queja planteaba unos hechos que reflejaban una clara realidad: la Inmunología, como ciencia interdisciplinaria que es, es ejercida en la actualidad por múltiples licenciados (biólogos, médicos, químicos, farmacéuticos, veterinarios ...), los cuales, independientemente de su licenciatura, pueden optar a ocupar plazas en propiedad por oposición y desarrollar su profesión en organismos académicos y científicos. Sin embargo, el requisito de ostentar el título

de especialista y/o acreditar la formación como interno residente en inmunología impide sistemáticamente que ciertos inmunólogos cualificados opten a ocupar plazas en propiedad por oposición en las instituciones sanitarias, o desarrollar en ellas su profesión.

Como ya poníamos de manifiesto en el informe correspondiente a 1992, esta institución pudo constatar que desde el Consejo Nacional de Especialidades Médicas se estaban buscando soluciones para poder regularizar la situación en la que se encontraban estos profesionales, conjugándolas dentro del marco de la legislación vigente sobre las especialidades sanitarias, recogida en los reales decretos arriba mencionados y disposiciones de desarrollo.

Sin embargo, los problemas para el acceso a todas y cada una de las especialidades reconocidas no sólo afectan a los licenciados a los que se refería el promovente de la queja, sino también incluso a los propios médicos y farmacéuticos, habida cuenta que el desarrollo científico de las ciencias de la salud ha superado ampliamente las previsiones recogidas en el Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, y en el Real Decreto 2708/1982, de 15 de octubre, a las que nos referíamos al comienzo de este apartado, lo que hace inevitablemente necesario abordar una revisión en profundidad de la legislación actualmente en vigor.

En el informe de 1992 hacíamos constar que la necesidad de una revisión de la actual normativa debe considerarse derivada, no solo de la creciente demanda sanitaria de especialistas —hecho este que por sí solo debería estimarse suficientemente justificativo—, sino también de la propia exposición de motivos de la primera de las disposiciones normativas mencionadas, en la que ya se indicaba que «... el nuevo Estado de las Autonomías, los acuerdos que habrán de establecerse para integración en la Comunidad Económica Europea, las directivas de la Organización Mundial de la Salud
—orientadas a alcanzar la salud para todos en el año 2000—, el desarrollo de la Ley de Reforma Universitaria, junto con la existencia de un considerable paro de jóvenes licenciados, obligarán a introducir nuevos cambios en esta legislación. Por estas razones, las innovaciones que se introducen son necesariamente transitorias y pretenden sólo avanzar algo mas hasta conseguir en un próximo futuro, la mejor legislación posible en esta materia...»

En virtud de ello, esta institución formuló a la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación la siguiente recomendación: «Que se proceda a la revisión y actualización de las normas que regulan los requisitos para la obtención de los títulos de especialidades en Ciencias de la Salud».

El Secretario de Estado de Universidades e Investigación contestó a la recomendación formulada, con el siguiente contenido:

> «Nos es grato poner de manifiesto la aceptación de la recomendación formulada y en ese sentido podemos adelantarle que con fecha 26 de enero del presente año, el Ministro de Educación y Ciencia y el Ministro de Sanidad y Consumo han firmado un convenio de colaboración por el que se crea, entre otros, un grupo de trabajo para estudiar el tema a que se refiere el expediente mencionado. »
>
> «Dicho grupo de trabajo está formado por el Director General de Orientación Profesional del Ministerio de Sanidad y Consumo y por la Directora General de Enseñanza Superior del Ministerio de Educación y Ciencia.»

10.3.5.2. *El trámite de expedición de los títulos de especialidades médicas*

El artículo 8.1 del Real Decreto 127/1984, de 11 de enero, por el que se regula la formación médica especializada y la obtención del título de médico especialista establece los trámites para la expedición del título de médico especialista, una vez el candidato haya obtenido de la comisión de evaluación de los respectivos centros y unidades docentes las sucesivas evaluaciones favorables al término de cada año de formación.

Así, el citado precepto prevé que, una vez comunicado el resultado de estas evaluaciones al registro nacional de médicos especialistas en formación existente en el Ministerio de Sanidad y Consumo, la comisión de docencia del centro, terminado el período global de formación, debe remitir la evaluación final a la comisión nacional de la especialidad correspondiente, quien propondrá al Ministerio de Educación y Ciencia la expedición del título de médico especialista.

Con ocasión de la queja 9300873, presentada por un médico aspirante al título de especialista en oftalmología, pudimos comprobar que la tramitación para la expedición de los títulos de especialidades médicas era excesivamente lenta, una vez finalizados por los candidatos los correspondientes períodos de formación.

El formulante de la queja manifestaba en síntesis que tras permanecer cuatro años en el hospital La Paz de Madrid, y una vez cubierta adecuada y satisfactoriamente todos los requisitos exigidos para su formación en la especialidad de oftalmología, establecidos por la respectiva comisión nacional, sin embargo la expedición de su título se estaba demorando varios meses, lo que había impedido la formalización del contrato laboral de carácter privado que para el desempeño de la profesión de médico oftalmólogo le había sido ofrecida.

En virtud de las competencias que al respecto el Real Decreto 127/1984, de 11 de enero atribuye al Ministerio de Educación y Ciencia, iniciamos el 19 de abril una investigación ante dicho departamento.

En el curso de las actuaciones el Director General de Enseñanza Superior nos comunicó que finalmente, tanto el firmante de la queja, como el resto de médicos que terminaron su formación en los últimos meses del año 1992 no fueron nombrados médicos especialistas hasta el 2 de julio de 1993, es decir, transcurridos mas de ocho meses desde que adquirieron el derecho a obtener el título de médico especialista.

Esta demora, según nos manifestó el órgano consultado, debía atribuirse a que los distintos hospitales no envían las evaluaciones finales a primeros de año al Ministerio de Sanidad, como es preceptivo, o de hacerlo, los datos remitidos son algunas veces erróneos o incompletos. Ello obliga al Ministerio de Sanidad a recabar los datos adecuados y a remitir la propuesta de expedición del título al Ministerio de Educación y Ciencia con retraso.

Asimismo, el Director General de Enseñanza Superior nos comunicaba en su escrito que las circunstancias relatadas dilatan sensiblemente este trámite en algunos expedientes, repercutiendo en la puntual expedición del resto de títulos de especialistas de cada promoción de médicos en formación, habida cuenta que en ese departamento se unifica el momento del nombramiento, al considerar que de otra forma se perjudicaría a los médicos especialistas nombrados con retraso.

A este respecto, y teniendo en cuenta que el artículo 103 de la Constitución configura, entre otros principios reguladores de la actividad de la Administración pública, los principios de eficacia y coordinación, esta institución entiende que si ha de mantenerse el momento único en la producción de los mencionados nombramientos, para evitar el perjuicio de algunos candidatos en relación con otros, ello no debiera perseguirse a costa de generalizar el perjuicio de la demora a todos los interesados sino, en todo caso, adoptando las medidas precisas para que el referido momento único se produzca cuando hubiera de tener lugar en caso de que no se ocasionaran las citadas demoras aisladas.

En este sentido nos parecería necesario que por el Ministerio de Educación y Ciencia se valorara la oportunidad de adoptar las medidas alternativas que permitieran que los médicos que hayan finalizado y superado los correspondientes programas de formación médica especializada, puedan hacer uso de los derechos que les confiere la posesión del título, desde el momento en que se hayan hecho acreedores del mismo.

Por su parte, y en lo que respecta a las competencias que el mencionado Real Decreto 127/1984, de 11 de enero confiere al Ministerio de Sanidad y Consumo, nos dirigimos en consulta al Director General de Ordenación Profesional de este departamento desde donde se nos informó que las demoras señaladas venían motivadas por las deficiencias en medios y recursos humanos del Registro Nacional de Especialistas en Formación, órgano que con tan solo 10 funcionarios debe cotejar y examinar cada una de las mas de 14.000 hojas de evaluación que se reciben de las comisiones de docencia, algunas de las cuales carecen de infraestructura administrativa.

En atención a cuanto antecede, nos hemos dirigido nuevamente a los órganos competentes de los ministerios de Sanidad y Consumo, y Educación y Ciencia con el fin de conocer qué medidas serían precisas para agilizar esta tramitación, y qué dotaciones materiales y personales se estimarían necesarias para una adecuada prestación del servicio, así como cualquier otra que, adoptada por ambos departamentos en coordinación, pudiera mejorar esta situación.

10.3.5.3. *La obtención del título de protésico e higienista dental*

El desarrollo de las profesiones sanitarias de protésicos e higienistas dentales y el necesario establecimiento de los programas concretos de articulación de sus respectivos planes de estudios, constituyen dos objetivos que aún continúan pendientes, a pesar de haber transcurrido ya más de 7 años desde que entró en vigor la ley en la que expresamente se preveían.

En efecto, la Ley 10/1986, de 17 de marzo, sobre odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud dental, promulgada en su conjunto, según reza su preámbulo, «con la finalidad de hacer posible y efectiva la atención en materia de salud dental a toda la población » reconoció la profesión de protésico dental, —respondiendo a la conveniencia de tener debidamente configuradas sus actividades dentro del ámbito sanitario—, y creó la profesión de higienista dental, reconociendo a ésta sus funciones preventivas de promoción de la salud y educación sanitaria de la población.

Sin embargo, la materialización de tales previsiones continúan pendientes de que se establezcan los programas concretos de articulación del plan de estudios para las profesiones citadas.

En el último informe que el Defensor del Pueblo elevó a las Cortes Generales reflejábamos el inicio de actuaciones que con ocasión de la queja 9201326 se había realizado ante los órganos administrativos competentes, con el fin de que fueran adoptadas las medidas oportunas en orden al debido desarrollo de lo dispuesto en la Ley 10/1986, de 17 de marzo.

Señalábamos entonces que, de acuerdo a lo previsto en la disposición final segunda del citado texto legal, que atribuye al Ministerio de Sanidad y Consumo la iniciativa para el desarrollo de lo dispuesto en su articulado, nos habíamos dirigido a dicho departamento con el fin de conocer los motivos de la dilatada tramitación del proyecto de norma de desarrollo de la referida ley, cuyo inicio se remonta al año 1990, destacando los perjuicios que su ausencia estaba suponiendo para las profesiones de protésicos e higienistas dentales.

La Secretaría General Técnica del Ministerio de Sanidad y Consumo nos manifestó que tras elaborarse por dicho departamento en enero de 1991 un borrador de real decreto y de someterlo a la consideración de diversos organismos públicos fue confeccionado un nuevo texto que tuvo que ser posteriormente modificado, tras las observaciones efectuadas por todas las unidades del departamento afectadas por el proyecto.

Estas sucesivas modificaciones habían dilatado la tramitación de la norma, retraso al que había contribuido, al parecer, la reestructuración del mencionado departamento en julio de 1992, con posterioridad a la cual la Dirección General responsable del proyecto remitió un nuevo texto, que fue objeto de informe por parte de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Sanidad y Consumo el pasado mes de noviembre, en el que se señala la conveniencia de formalizar la tramitación mediante la práctica del trámite de audiencia y la solicitud de los informes y dictámenes preceptivos, hasta su definitiva aprobación.

La última comunicación recibida en esta institución al respecto nos informaba de que la referida tramitación se encontraba pendiente de la elaboración de un nuevo texto a la vista de las observaciones efectuadas durante el trámite de audiencia al que había sido sometido el proyecto. Tras ello, el texto sería enviado al Consejo de Estado para su dictamen y, una vez atendidas las observaciones que en su caso fueran formuladas por dicho órgano consultivo, podría ser ya incluído en el orden del día de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios y, finalmente, en el del Consejo de Ministros.

En el momento de redactar el presente informe, no había finalizado aún el proceso de elaboración del repetido real decreto, cuya dilatada tramitación tuvo su inicio hace ya 4 años.

Ante ello, esta institución se ha dirigido al Secretario General Técnico del Ministerio de Sanidad y Consumo, solicitando la urgente remisión de información detallada de los motivos que estén impidiendo en este momento la finalización de los trabajos para la definitiva aprobación del mencionado real decreto.

Entretanto, debe hacerse mención aquí, como ya se ha hecho al comienzo del apartado, de la necesidad de hacer cuanto antes posible y efectiva la atención en materia de salud dental a toda la población. Por consiguiente, si como bien se prevé en el preámbulo de la ley, el primer paso necesario es de formación de un grupo de profesionales más amplio y diferenciado de los existentes hasta ahora, deben dirigirse todos los esfuerzos a posibilitar dicha formación, y ello con la premura de superar los índices actuales en relación con la población, que hoy nos colocan en posiciones desfavorables en relación a los países comunitarios.

10.3.5.4. *La homologación de títulos extranjeros de educación superior a los correspondientes títulos oficiales españoles acreditativos de una especialidad médica*

El Real Decreto 86/1987, de 16 enero sobre homologación de títulos extranjeros de educación superior, remite a disposiciones específicas la homologación de títulos extranjeros de educación superior a los correspondientes títulos oficiales españoles acreditativos de una especialización. Por su parte, la Directiva 75/362/CEE del Consejo de las Comunidades europeas, reguló el reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos de médico, incluyendo asimismo las medidas destinadas a facilitar el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento y de libre prestación de servicios de los titulados correspondientes, dentro del ámbito comunitario.

El Real Decreto 1691/1989, de 29 de diciembre, del entonces Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno vino a regular, en cumplimiento de la citada directiva, el reconocimiento de diplomas, certificados y otros títulos de médico y de médico especialista de

los estados miembros de la Comunidad Económica Europea, el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento y la libre prestación de servicios.

Como ya señalábamos en el informe de 1992, desde la entrada en vigor del Real Decreto 1691/1989 se vienen recibiendo reiteradamente en esta institución numerosas quejas por las excesivas demoras en la tramitación por la Administración pública competente española de los expedientes de reconocimiento de los títulos de especialidades médicas obtenidos en algún país miembro de la Comunidad Económica Europea (quejas 9011294, 9214898, 9215081, etc).

De forma insistente, una vez trasladadas estas quejas y otras similares al Ministerio de Educación y Ciencia, se nos comunica que los títulos aportados por los solicitantes, obtenidos en diversos países miembros de la Comunidad Económica Europea, no pueden ser objeto de reconocimiento ni de homologación a los títulos españoles por los que puede accederse en España a las actividades médicas especializadas, por no dar aquéllos acceso en cada país de origen a una cualificación de especialista en ninguna especialidad.

Sin embargo, como quiera que la Directiva del Consejo 75/362/CEE, de 16 de junio de 1975, —sobre reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos de médico, que contiene además medidas destinadas a facilitar el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento y de libre prestación de servicios— prevé en su artículo 8.º la posibilidad de reconocer, en determinadas condiciones, programas formativos de médico especialista realizados en países de la Comunidad europea como parte de la formación necesaria para autorizar el ejercicio de la profesión en España, en calidad de médico especialista, los solicitantes que al efecto acuden a esta institución reclaman el reconocimiento de sus títulos a través de esta vía.

A lo largo del año 1993 esta institución ha mantenido diversos contactos con la Dirección General de Enseñanza Superior del Ministerio de Educación y Ciencia, en relación con la urgencia con la que debiera emprenderse por España la elaboración de la normativa que, en cumplimiento del compromiso adquirido ante la Comunidad Europea, incorpore al ordenamiento jurídico español el mencionado artículo 8 de la Directiva 75/362/CEE, en donde se establezca la autoridad competente, los requisitos y el procedimiento para el reconocimiento de los programas formativos de médico especialista realizados en un Estado miembro.

Transcurridos con exceso 12 meses desde que los organismos competentes del Ministerio de Educación y Ciencia informaron a esta institución sobre el inicio de los trabajos para transformar en norma legal nacional el contenido del mencionado precepto, en el momento de redactar este informe continuamos a la espera de su finalización, encontrándose entre tanto en suspenso la resolución de los expedientes de homologación a los que pudiera resultar de aplicación la referida transposición.

Es cierto que en los últimos años viene siendo habitual que, no sólo por parte de España, sino de otros estados miembros, se estén demorando la transposición de directivas comunitarias en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados, demoras que intentan ser habitualmente justificadas por problemas de orden interno, surgidos de la complejidad que representa el desarrollo legislativo. Sin embargo, estimamos que un Estado miembro no se puede sustraer de las obligaciones contraídas por las directivas comunitarias, en base a situaciones, prácticas o disposiciones de su ordenamiento jurídico interno.

Entendemos, en definitiva, que la incompleta transposición de las directivas comunitarias implica, de hecho, una restricción a la libre circulación de los propios nacionales evitando que puedan beneficiarse de las disposiciones contenidas en las mismas.

10.3.5.5. *La homologación de los títulos extranjeros de odontología obtenidos en estados que no son miembros de la Unión Europea*

La libertad de establecimiento de los odontólogos y el reconocimiento de sus títulos dentro de la Unión Europea se rige por las Directivas 78/686/CEE y 78/687/CEE, de 25 de julio de 1978.

En virtud del apartado 4 del artículo 1 de la Directiva sobre coordinación de las condiciones de formación 78/687/CEE, los estados miembros pueden permitir, en su territorio y de acuerdo con su legislación, el acceso a la actividad de odontólogo y su ejercicio a los poseedores de diplomas, certificados u otros títulos que no hayan sido obtenidos en un Estado miembro.

De acuerdo con la literalidad de dicho apartado, España ha continuado homologando títulos de odontología obtenidos en países no miembros de la Unión Europea, en virtud de los convenios relativos al mutuo reconocimiento de títulos, pese a la problemática que ello ha generado, y de la que hacíamos amplia referencia en el informe del Defensor del Pueblo correspondiente a 1992. Sin embargo, desde la fecha de la adhesión de España a la Comunidad Económica

Europea y fiel al objetivo que se ha marcado la Unión, desde los organismos públicos españoles con competencia en la materia no solo no se han negociado nuevos convenios de reconocimiento de títulos con terceros países, sino que se ha procedido a renegociar algunos de los existentes, y paralelamente, se ha tratado de introducir en los sistemas de homologación de estos títulos un mayor criterio de rigurosidad, exigiendo un dictamen previo de la Comisión Académica del Consejo de Universidades, como órgano consultivo competente en la materia, tal como prevé el Real Decreto 86/1987, de 16 de enero, por el que se regulan las condiciones de homologación de títulos extranjeros de Educación Superior.

La dificultad práctica de la adopción de estas medidas ha derivado desde su inicio en un considerable alargamiento en el tiempo de la tramitación de los expedientes de homologación de títulos de odontología, lo que ha continuado generando durante 1993 numerosas quejas ante el Defensor del Pueblo.

Si bien desde esta institución se ha intentado mantener desde el inicio de este problema una actitud esencialmente informativa hacia las personas que presentaban queja sobre este aspecto —al considerar que la situación creada estaba siendo, pese a su dificultad, eficazmente abordada por las autoridades españolas— no obstante no hemos dejado de recordar reiteradamente a los órganos responsables de la tramitación de las solicitudes de homologación la obligación de respetar los plazos máximos que la legislación fija con carácter preceptivo para dictar resolución sobre los expedientes de las homologaciones solicitadas (quejas 9213172, 9213835, 9213844, 9213167, 9213168, 9213169, 9313171 y 9213173 entre otras).

En el curso de la tramitación de algunas quejas recibidas entre las que hacen referencia a esta problemática y en atención a la insistencia de los interesados que reclamaban, con todo fundamento, la resolución expresa de sus expedientes de homologación, —cuya tramitación se encontraba en suspenso hasta tanto el Consejo de Universidades emitiera el informe solicitado por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia—, desde esta institución se instó al Ministerio de Educación y Ciencia en orden a que fueran adoptadas las medidas que prevé el artículo 10.2 del Real Decreto 86/1987, de 16 de enero, para el supuesto de que la Comisión Académica del Consejo de Universidades no emitiera su informe en el plazo de tres meses —plazo que en algunos casos había sido muy ampliamente rebasado— o cualquier otra que pudiera ser promovida sin que implicara un perjuicio para los intereses de los solicitantes (quejas 9205352, 9204611, 9205926, etc.).

En respuesta de lo anterior la Secretaría General Técnica nos comunicó que tras nuestro requerimiento y al considerar precisos los dictámenes del Consejo de Universidades, —por si se pronunciaban en un sentido mas favorable a los interesados—, se había reclamado con urgencia al órgano consultivo su inmediata emisión y la devolución de los expedientes a la unidad de tramitación para poder adoptar la resolución expresa de los mismos, resolución que sin los citados dictámenes serían necesariamente desestimatorias.

Respecto a la actuación de la mencionada Secretaría General Técnica —órgano competente del Ministerio de Educación y Ciencia en el estudio y tramitación de las solicitudes de homologación de los títulos de odontólogos obtenidos en terceros países—, debemos señalar que con relación a 1992 se ha conseguido una importante reducción general de los plazos de tramitación de los expedientes de homologación de los títulos de odontología, por lo que no podemos dejar de reconocer el esfuerzo que ello ha precisado, al haber tenido que ser abordado paralelamente a la búsqueda de soluciones en el conflicto surgido entre lo dispuesto en la normativa de la Comunidad Económica Europea y los compromisos derivados de los convenios bilaterales suscritos por España con terceros países, lo cual ha dotado a la homologación de estos títulos de una enorme complejidad.

Sin embargo, en el curso de diversas investigaciones iniciadas con ocasión de algunas quejas presentadas en 1993 hemos comprobado cierta inobservancia, por parte del mencionado organismo, del principio de eficacia que legal y constitucionalmente debe presidir los actos administrativos de impulso procedimental en la tramitación de algunos expedientes de homologación (quejas 9316193, 9316192, 9310566, entre otras).

Los firmantes de estas quejas habían solicitado la homologación de sus títulos de odontólogos, obtenidos en la Universidad Nacional de Colombia, por el correspondiente español, en el año 1990, y en el momento en el que se dirigían a esta institución, sus expedientes de homologación se encontraban aún en trámite.

Trasladadas estas quejas al Ministerio de Educación y Ciencia, desde la Secretaría General Técnica se nos informó que sobre los títulos de odontología obtenidos en la Universidad Nacional de Colombia el Consejo de Universidades emitió inicialmente un dictamen desfavorable a su homologación, que tras ser notificado a los interesados en cumplimiento del trámite de audiencia en diciembre de 1992, éstos formularon alegaciones también en diciembre de 1992. Según manifestaba la Secretaría General Técnica, a la vista de estas alegaciones y de la nueva documentación aportada, la Subdirección General de Títulos, Convalidaciones y Homologaciones del departamento había solicitado del órgano consultivo en mayo de 1993 la reconsideración del informe inicial desfavorable.

A la luz de estos datos puede calificarse de excesivo el período de tiempo utilizado por la Administración para remitir las alegaciones al órgano consultivo para su estudio, máxime cuando no debe olvidarse que se trata de expedientes iniciados en 1990. Por consiguiente, hemos sugerido a la Secretaría General Técnica que se proceda con la máxima celeridad a la finalización de los trámites pendientes de los mencionados expedientes, así como a la modificación o supresión, en su caso, de los sistemas de tramitación que estén provocando este desfase temporal, con el fin de evitar que por problemas de gestión ajenos a los de carácter general que han dilatado durante los últimos años los períodos de tramitación de estos expedientes, los agraven aún mas, en evidente perjuicio del principio constitucional de eficacia al que debe ajustarse la actuación de la Administración pública.

La Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia nos respondió mediante escrito del que cabe deducir —si bien no se indica expresamente, como es preceptivo- la intención de atender la primera de las mencionadas Sugerencias, relativa a que se procediera

con la máxima celeridad a la finalización de los trámites pendientes de los expedientes de homologación.

Sin embargo, no se hace en dicho informe mención alguna acerca de la aceptación o no de la Sugerencia efectuada en orden a la modificación o supresión, en su caso, de los sistemas de tramitación que hubieran provocado las demoras producidas, pese a que ello fue expresamente solicitado por el Defensor del Pueblo.

Por consiguiente, ha sido requerido nuevamente el órgano de tramitación de estos expedientes, con el fin de que sean finalizadas las actuaciones sugeridas por esta institución para que la situación descrita no vuelva a producirse.

10.3.5.6. *El curso de formación para la homologación de los títulos de odontología obtenidos en la República Dominicana*

Como ya ha quedado referido en otro apartado de este informe, España ha comenzado su labor de renegociar el contenido de cada uno de los convenios culturales relativos al mutuo reconocimiento de títulos suscritos con terceros países, con el fin de corregir en los mismos las discrepancias que su aplicación pueda provocar respecto a las obligaciones derivadas de su pertenencia a la Unión Europea. El primer resultado de estos trabajos renegociadores fue la publicación de un nuevo convenio de cooperación cultural y educativa entre España y la República Dominicana, de 15 de noviembre de 1988 que sustituye al anterior de 1953 y en el que, superando el anterior automatismo en el reconocimiento de títulos, determina el compromiso de ambas partes de establecer un sistema de equivalencias de títulos.

El número 11 del acta final de la segunda reunión de la subcomisión de expertos hispano-dominicana, establece que los estudiantes de Ciencias de la Salud, matriculados entre el 15 de noviembre de 1988 y el 5 de marzo de 1991, deberán realizar un programa supervisado de educación y formación continuada en cualquiera de los dos países, orientado a completar la formación recibida en las áreas o disciplinas estimadas convenientes. Por su parte, la Orden de 5 de junio de 1992, por la que se establecen los criterios generales para la realización de pruebas de conjunto y de aptitud previas al reconocimiento de títulos extranjeros de educación superior, dispone en el número 5.° que el Ministerio de Educación y Ciencia podrá establecer y regular el contenido de pruebas específicas de carácter nacional o de períodos complementarios de formación que, para la homologación de títulos extranjeros, deban realizarse en cumplimiento de lo dispuesto en Tratados Internacionales o Convenios bilaterales o multilaterales en los que España sea parte, así como coordinar el desarrollo de dichos períodos por las diferentes universidades.

En base a cuanto antecede, mediante Orden de 21 de octubre de 1992 quedó regulado el período complementario de formación que deben realizar los titulados en materia de odontología por universidades de la República Dominicana como requisito previo para la homologación de sus títulos al de licenciado en odontología.

En el mes de marzo de 1993 el presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de Vizcaya se dirigió a esta institución trasladándonos la preocupación existente entre los estudiantes y titulados en Odontología como consecuencia de que, al parecer, el programa supervisado de formación continuada regulado en la mencionada Orden de 21 de octubre de 1992, no había comenzado aún a impartirse en todas las universidades que tienen Facultades de Odontología, pudiendo haberse resuelto en alguna de ellas —entre las que el

formulante de la queja citaba la de la Universidad de Granada— la no impartición del mismo (queja 9308691).

De ser ciertos los hechos alegados, éstos podrían suponer un incumplimiento del mandato contenido en el apartado cuarto de la Orden de 21 de octubre de 1992, en el que expresamente se prescribe que el referido programa supervisado de formación continuada debería comenzar a impartirse dentro del curso académico 1992-93, en todas las universidades que tengan Facultades de Odontología y que su duración podría abarcar hasta un año académico.

Estimaban los reclamantes que este incumplimiento podría implicar, además, un perjuicio para aquellas universidades en las que si se imparte el programa de formación, al tener éstas que soportar un mayor número de plazas ante la escasez de ofertas en el resto de universidades, lo que puede repercutir en la adecuada formación clínica de los alumnos de las Facultades de Odontología que, como la de la Universidad del País Vasco, atraviesan ya al parecer dificultades para proveer a sus alumnos de la imprescindible formación práctica.

Por ello dimos traslado de todo cuanto antecede a la Dirección General de Enseñanza Superior solicitando información sobre la veracidad del supuesto planteado así como, en su caso, de las instrucciones dictadas por dicho centro directivo al respecto, en virtud de la autorización que le confiere la disposición final primera de la orden ministerial referida.

En respuesta a esta consulta el citado Centro Directivo nos remitió abundante información, recabada a su vez ante las universidades afectadas, de la que se desprende que las universidades de Santiago de Compostela, Complutense de Madrid, Murcia, Barcelona, Sevilla y País Vasco observaron rigurosamente lo prescrito en el punto 4.1 de la mencionada Orden de 21 de octubre de 1992, iniciándose la impartición del programa dentro del mismo curso académico 1992-93.

Sin embargo, esta previsión no se cumplió, al parecer, en las universidades de Granada y Valencia.

Con el fin de conocer más ampliamente este supuesto, esta institución ha iniciado una investigación al respecto ante tales universidades.

10.3.5.7. *La homologación de los títulos obtenidos en la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas*

España y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas suscribieron el 26 de octubre de 1990 un convenio sobre equivalencia y reconocimiento mutuo de certificados y títulos académicos, en el que se estableció, entre otros acuerdos que los títulos oficiales de Educación Superior expedidos por las universidades y otros centros de enseñanza superior de una parte serían homologados a los títulos equivalentes que se expidieran en otra parte, de conformidad con una tabla de equivalencias acordada por una comisión mixta, compuesta de expertos de ambas partes.

La entrada en vigor de este convenio quedó aplazada hasta tanto las partes se hubieran notificado recíprocamente el cumplimiento de los trámites internos previstos en sus respectivas legislaciones, hecho que se produjo el 23 de mayo de 1991.

Encontrándose, pues, en vigor el contenido del citado tratado, se recibieron en esta institución algunas quejas en las que se denunciaba el incumplimiento del convenio, por no haber sido puesta aún en funcionamiento la comisión mixta a la que se refiere en su apartado IV, encargada de acordar una tabla de equivalencias que permita decidir a una parte acerca de la resolución que debiera recaer sobre las solicitudes de homologación de los títulos expedidos por la otra parte.

Entre las quejas citadas destacamos la 9306632, presentada por un ciudadano español que, tras obtener el título de licenciado en Filología Rusa por la Universidad Estatal de Kiev en junio de 1991, era su deseo que le fuera homologado por el título oficial español correspondiente, al amparo de las previsiones contenidas en el mencionado convenio.

El reclamante acudía a esta institución acreditando documentalmente la ausencia de una tabla de equivalencias que permitiera la homologación de su título al amparo del citado convenio, lo que parecía evidenciar un incumplimiento de los compromisos de ambas partes asumidos con la firma del tratado.

Respecto al grado de exigibilidad de los acuerdos adoptados, esta institución tomó en consideración que, si bien la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas desapareció como sujeto de derecho internacional el día 25 de diciembre de 1991, sin embargo la Federación de Rusia, por Nota Verbal de 13 de enero de 1992, dirigida a todos los Jefes de Misión de las representaciones diplomáticas en Moscú, y reiterada por carta de fecha 27 de enero de 1992, dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, había asumido expresamente los derechos y obligaciones derivados de los tratados internacionales suscritos por la desaparecida U.R.S.S., por lo que los compromisos concretados en el convenio de 26 de octubre de 1990 parece que deben estimarse vinculantes y exigibles en la actualidad tanto para España como para la Federación Rusa.

En virtud de ello, nos dirigimos al Secretario General Técnico del Ministerio de Asuntos Exteriores y al Secretario General Técnico del Ministerio de Educación y Ciencia, al considerar que estaba siendo transgredido el contenido del artículo IV del Convenio, e instando a su obligado cumplimiento, en lo que se refiere al establecimiento de una tabla de equivalencias por parte de una comisión mixta compuesta por expertos de España y de la Federación de Rusia.

Finalizadas las actuaciones, hemos obtenido de los departamentos de Educación y Ciencia y de Asuntos Exteriores el compromiso de la creación de las tablas de equivalencia para homologaciones que permitan los reconocimientos mutuos de títulos entre ambas partes acordantes, que se llevaría a cabo por una subcomisión de la comisión mixta, puesta en funcionamiento para este único fin.

Quedamos a la espera de que nos informen de la efectiva realización de dicha tabla de equivalencia.

10.3.5.8. *La legalización de documentos extranjeros para la homologación de títulos*

El Real Decreto 86/1987, de 16 de enero, por el que se regulan las condiciones de homologación de títulos extranjeros de educación superior, establece en su artículo 8.2, a propósito de las instancias por las que se iniciaran los expedientes de homologación, que por Orden del Ministerio de Educación y Ciencia se determinaría el modelo de solicitud, la documentación complementaria que justifique el contenido de la petición y los requisitos a que deben ajustarse los documentos expedidos en el extranjero. Así, por Orden de 9 de febrero de 1987 del Ministerio de Educación y Ciencia, se estableció el modelo al que deben ajustarse las solicitudes de homologación, así como los documentos que deben acompañarlas.

Respecto a los documentos expedidos en el extranjero, el punto 5.a) de la mencionada orden ministerial dispone que aquéllos deberán ser oficiales, expedidos por las autoridades competentes y legalizados por vía diplomática.

La dificultad que en ocasiones supone el cumplimiento taxativo de este precepto queda reflejado en el contenido de la queja 9301583, en la que un ciudadano español nos manifestaba que con carácter previo y preceptivo para el inicio de la tramitación de expediente de

homologación de su título de licenciatura en Filosofía y Letras y de diplomatura de postgrado en Empresariales obtenidos en Australia, por el correspondiente español, por los órganos competentes del Ministerio de Educación y Ciencia le había sido requerida la presentación de los títulos y demás documentos originales sellados y firmados por «the Australian Commonwealth Department of Education», por «the Australian Commonwealth Department of Foreing Affairs», y finalmente por el Embajador de España en Australia o por cualquier Cónsul español en Australia.

El reclamante, residente en Barcelona, acudía a esta institución manifestando que las autoridades españolas en Australia no habían accedido a cumplimentar lo requerido a través de otra persona residente en aquel país a la que el propio interesado había solicitado que actuara en su nombre y representación, comunicándole, al parecer, que debía ser él quien solicitara personalmente el cumplimiento de las formalidades relativas a la legalización de documentos por vía diplomática, lo cual le resultaba difícilmente realizable. Aún teniendo en cuenta que no es competencia de esta institución supervisar las actuaciones de organismos de otros países, se decidió, para poder así informar detalladamente al ciudadano que había acudido a esta institución, efectuar consulta a los organismos públicos competentes.

Esta institución fue informada de que el trámite habitualmente seguido para la legalización por vía diplomática de los documentos que deben acompañar a la solicitud de homologación del título obtenido en un país extranjero comienza por la presentación de los mismos ante el Ministerio de Educación del país de origen en el caso de títulos y certificados de estudios, que legalizará la firma del rector o de la autoridad educativa de la universidad o centro donde el interesado haya cursado sus estudios. El trámite siguiente debe realizarse en el Ministerio de Asuntos Exteriores del país donde se expidieron dichos documentos, que legalizará la firma del Ministerio de Educación. Con posterioridad, en la representación diplomática o consular de España en dicho país debe legalizarse la firma antecedente del Ministerio de Asuntos Exteriores. Finalmente en la sección de legalizaciones del Ministerio Español de Asuntos Exteriores se legaliza la firma de la autoridad consular española en el país originario de los documentos.

El Convenio de La Haya de 8 de octubre de 1961, establece una dispensa de la rigurosa observancia de este complicado procedimiento para la legalización diplomática por vía ordinaria, que se sustituye por un procedimiento simplificado de legalización de documentos para los países que lo han suscrito.

Sin embargo, esta simplificación no puede aplicarse a los documentos procedentes de Australia, al no ser este país signatario de dicho Convenio, por lo que la legalización de los documentos del formulante de la queja debía realizarse por la vía ordinaria descrita.

Sin perjuicio de ello, desde la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia se nos ha manifestado la mejor disposición en orden a actuar ante las autoridades consulares o diplomáticas en Australia, a través de los cauces competentes, para que sean admitidos los trámites que con la autorización suficiente realice el formulante de la queja a través de terceras personas, todo lo cual se ha puesto en conocimiento del interesado, a los efectos oportunos.

Respecto al complejo procedimiento que precisa la legalización de documentos por vía diplomática, desde el órgano consultado se nos comunicó que ya se habían dado indicaciones a las unidades de tramitación de las solicitudes de homologación, con el objeto de unificar criterios y agilizar al máximo estas tramitaciones.

10.3.6. *Los estudios del tercer ciclo*

10.3.6.1. *La tesis doctoral*

El artículo 31 de la Ley 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, faculta al Gobierno para dictar, a propuesta del Consejo de Universidades, criterios para la obtención del título de doctor. En su virtud, el Real Decreto 185/1985, de 23 de enero—modificado por Reales Decretos 86/1987, de 16 de enero; 1397/1987, de 13 de noviembre; 537/1988, de 27 de mayo y 823/1989, de 7 de julio- vino a regular el tercer ciclo de estudios universitarios, la obtención y expedición del título de doctor y otros estudios postgraduados.

Entre los aspectos que recogen las normas sobre la obtención y expedición del título de doctor, en nuestro informe anual de 1992 ya destacábamos las peculiaridades relativas al procedimiento para la elaboración y defensa de la tesis doctoral, y en especial, la previsión que esta normativa establece respecto a la figura del director de la tesis doctoral en sus artículos 7 y 8.

Estos preceptos señalan que, una vez obtenidos los créditos del programa de doctorado correspondiente, así como el reconocimiento de suficiencia para el desarrollo de tareas de investigación, quienes aspiren a obtener el título de doctor deberán presentar y obtener la aprobación de la correspondiente tesis doctoral, que deberá ir avalada, dirigida y autorizada por un director de tesis.

La tramitación de diversas quejas recibidas en el año 1992 (quejas 9208814 y 9201998, entre otras), reflejaban la dificultad que supone en ocasiones para alumnos que ya han finalizado el programa de doctorado, e incluso obtenido el reconocimiento de suficiencia para el desarrollo de las tareas de investigación, lograr que un docente dirija en su totalidad la elaboración de su tesis doctoral y autorice su presentación, para que el tribunal correspondiente pueda proceder a su calificación.

En ocasiones, tales dificultades son sustanciadas por las Comisiones de Doctorado de cada universidad. Sin embargo, esta institución comprobó que en otras, al no estar previsto procedimiento legal alguno que permita buscar soluciones alternativas para supuestos concretos, los alumnos no pueden finalizar los estudios de doctorado por no conseguir un director de tesis, lo que en determinados casos excepcionales puede no estar del todo justificado.

Esta institución es consciente de que el director de tesis es necesario en el sistema español de estudios de tercer ciclo y garante último del nivel y preparación de los trabajos doctorales de investigación. Sin embargo, en supuestos, como hemos dicho excepcionales, de alumnos procedentes de otros países o universidades o que desarrollen trabajos en campos muy específicos y novedosos, sería conveniente habilitar un procedimiento específico que permitiera solventar los obstáculos que involuntariamente la normativa produce en estos supuestos.

A raíz de lo anterior, y con el fin de que las autoridades competentes en cada caso adopten las soluciones más convenientes, esta institución formuló al Ministro de Educación y Ciencia, en su calidad de Presidente del Consejo de Universidades, la siguiente recomendación:

> «Que se promuevan las modificaciones oportunas en la regulación actual de los estudios conducentes a la obtención del título de doctor para que con carácter excepcional y en los supuestos concretos que se estimen oportunos puedan ser evaluados trabajos de investigación de doctorandos que no dispongan de director de tesis a fin de determinar su aptitud para alcanzar el grado de doctor.»

En el momento de redactar este informe nos encontramos a la espera de que por el Consejo de Universidades se nos dé traslado de las conclusiones que al respecto se hayan elaborado, una vez incluida nuestra recomendación en el orden del día de la sesión de la comisión académica del Consejo de Universidades según nos fue adelantado por el propio Consejo.

10.3.6.2. *La obtención del reconocimiento de la suficiencia investigadora*

El Real Decreto 185/1985, de 23 de enero, por el que se regula el tercer ciclo de estudios universitarios, la obtención y expedición del título de doctor y otros estudios postgraduados, recoge en su artículo 6 algunos de los requisitos que el doctorando debe conseguir con carácter previo a la defensa de la tesis doctoral: obtener un total de 32 créditos en el programa al que esté adscrito, y obtener del correspondiente departamento universitario el reconocimiento de suficiencia para el desarrollo de tareas de investigación.

El tenor de este precepto parece desvincular en el tiempo el cumplimiento de estos requisitos con la fase relativa a la defensa de la tesis doctoral. Igualmente de los términos que emplea el punto 1 del artículo 7: —«Quienes cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo anterior aspiren a la obtención del título de doctor, deberán presentar y obtener la aprobación de la correspondiente tesis doctoral»— permitirían corroborar esta tesis. El mismo precepto, en su punto 4, prevé que el doctorando presente antes de terminar el programa de doctorado un proyecto de tesis doctoral, que debe ser valorado por el departamento para decidir sobre su admisión en la forma establecida en los estatutos.

La aplicación práctica de este último precepto por la Universidad de Valencia nos ha llevado a comprobar, a través de la tramitación de la queja 9315004, que la obtención del reconocimiento de suficiencia para desarrollo de las tareas de investigación —que implica según establece el artículo 6.*b)* del Real Decreto 185/1985, de 23 de enero «una evaluación global y razonada de los conocimientos adquiridos en el programa de Doctorado, de acuerdo con lo que a tal efecto establezca la universidad— podría estar supeditándose a la obtención de la valoración favorable del proyecto de tesis doctoral presentado.

Este supuesto parece darse en el asunto que nos plantea en la citada queja un estudiante de la Universidad de Valencia al que, una vez obtenidos 37 créditos en el programa de doctorado seguido en el departamento de Geografía de la Facultad de Geografía e Historia de la mencionada universidad, y tras presentar un proyecto de tesis doctoral avalado por los directores de la misma, le fue denegada la admisión del proyecto por el referido departamento.

El interesado, que ha sido becario de investigación durante cuatro años en el departamento mencionado, manifestaba que la inadmisión del proyecto de tesis le impide también la obtención del correspondiente reconocimiento de suficiencia para el desarrollo de tareas de investigación, ya que como hemos visto, en virtud de los términos contenidos en los artículos 6, y 7.4 del Real Decreto 185/1985 la Universidad de Valencia condiciona al parecer este reconocimiento a la admisión del proyecto de tesis doctoral, admisión que le es denegada.

El asunto planteado, sobre el que ya hemos iniciado una investigación ante la Universidad de Valencia, nos hace plantearnos si es conveniente y puede interpretarse que la normativa señalada vincule la admisión del proyecto de tesis, y su inscripción, a la obtención de la suficiencia investigadora, para evitar que se produzcan supuestos como el analizado, en el que el interesado, por no conseguir que el departamento correspondiente admita el proyecto de su tesis doctoral, —decisión del departamento que no es en absoluto cuestionada por esta institución— y encontrándose con la elaboración de ésta ya avanzada, se ha visto finalmente obligado a iniciar

de nuevo los estudios de tercer ciclo en otro departamento de la Universidad de Valencia, donde ha debido matricularse de nuevos cursos de doctorado tras obtener la homologación de algunos de los ya realizados.

10.4. *Becas y ayudas al estudio y a la investigación*

Se recogen en este apartado las tramitaciones de algunas quejas en materia de ayudas al estudio y a la investigación, que han tenido lugar a lo largo de 1993, aunque se inició su investigación anteriormente.

Por otra parte, debe señalarse que únicamente se citan aquí las actuaciones en materia de supervisión de los organismos dependientes de la Administración del Estado con competencia para la convocatoria y adjudicación definitiva de las referidas becas y ayudas al estudio, englobándose el resto de actuaciones análogas en la sección correspondiente a las Comunidades Autónomas.

Por último, y en lo que se refiere a las becas y ayudas al estudio, nuestra actuación se ha centrado como en años anteriores en las cuestiones derivadas del régimen de becas y ayudas al estudio de carácter personalizado destinadas a los alumnos de los niveles no obligatorios de enseñanzas posteriores a la Educación General Básica, por ser las convocatorias de estas becas, si no las únicas, si las mas importantes de las que se convocan anualmente, tanto por su cuantía global como por la variedad de situaciones que contemplan.

10.4.1. *Situación económica de los solicitantes de beca*

El actual sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado quedó recogido en el Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio, que estableció los factores de carácter económico y académico determinantes para la concesión de estas becas.

El Ministerio de Educación y Ciencia, en cumplimiento de lo previsto en el mencionado real decreto, fija anualmente la cuantía de las becas, así como los niveles de renta y patrimonio familiar por encima de los cuales desaparece la posibilidad de obtener una beca o ayuda al estudio, así como las calificaciones académicas mínimas exigibles.

La convocatoria de estas becas correspondiente al curso 1989-90 introdujo para los alumnos universitarios una importante novedad respecto a convocatorias anteriores, que mereció en su momento una valoración muy favorable por parte del Defensor del Pueblo —la renovación de becas por ciclos académicos— consistente en que el alumno que haya obtenido beca para el curso inicial de un ciclo educativo, o para alguno de los cursos comprendidos en el mismo, obtiene de una manera automática la renovación de la beca hasta la culminación del mismo, en tanto haya obtenido un determinado rendimiento académico y no haya variado sustancialmente su situación económica.

Este sistema adoptado entonces con carácter experimental con el fin de conseguir una mayor garantía de continuidad en la percepción de la beca y una importante agilización administrativa en beneficio del becario universitario, se extendió a los niveles de enseñanzas medias desde la convocatoria 1991-92.

Sin embargo, con ocasión de la tramitación de la queja 9216305 esta institución ha discrepado con los criterios utilizados en ocasiones por la Administración pública competente

para decidir si una solicitud de beca debe tramitarse en concepto de renovación o de nueva adjudicación.

La admisión de la citada queja tuvo lugar en abril de 1993 únicamente en base a la ausencia de respuesta expresa por parte de la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa sobre el recurso de alzada presentado en marzo del año anterior por un estudiante de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia contra la denegación de la beca solicitada en concepto de renovación para realizar estos estudios durante el curso 1991-92.

En respuesta a nuestro requerimiento, en mayo de 1993 la mencionada dirección general nos confirmó que finalmente el recurso de alzada había sido resuelto de forma expresa, por lo que procedimos a concluir las investigaciones al respecto.

En el informe del Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa se comunicaba igualmente que la resolución por la que dicho recurso se resolvió desestimar la petición del interesado «en aplicación de los artículos 20 a 24, ambos inclusive, de la Orden Ministerial de 31 de mayo de 1991, ya que la unidad familiar, compuesta por cuatro miembros, obtuvo en 1990 una renta de 2.859.179 pts., cantidad que supera el umbral de 2.435.000 pts., establecido en el artículo 24.2 de la citada Orden».

Por los preceptos citados deducíamos que la valoración que se había efectuado de la situación económica del solicitante de la beca había sido calculada siguiendo el procedimiento reservado a las solicitudes de beca en concepto de nueva adjudicación.

Sin embargo el formulante de la queja había asegurado a esta institución que su solicitud, ahora denegada, para cursar las tres asignaturas de 3.º de Derecho en la Universidad Nacional de Educación a Distancia de las que se había matriculado en el curso 1991-92, fue en concepto de renovación de la beca obtenida en el curso 1990-91.

La información que el interesado trasladaba, respecto al carácter de renovación de su solicitud, no fue corregida por el Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa en su informe, pese a que de tal carácter se hacia expresa mención en nuestro escrito de solicitud de informe ante la ausencia de respuesta sobre el recurso de alzada, por lo que dedujimos que, en efecto, la solicitud de la beca presentada por el formulante de la queja fue en concepto de renovación, y no de nueva adjudicación.

Por consiguiente, entendimos que al objeto de realizar la adecuada aplicación del umbral de renta que el Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa cita en su informe, y que se recoge en el artículo 24.2 de la Orden Ministerial de 31 de mayo de 1991, debía haberse tenido en cuenta la excepción contenida en el artículo 19 de la misma disposición normativa, en la que se establece que los umbrales de renta y patrimonio serán de aplicación a todos los alumnos, con excepción de aquéllos que soliciten la renovación de su beca dentro del mismo ciclo educativo que, en todo caso, deberán declarar que su situación socio-económica no ha variado sustancialmente respecto de la que sirvió de base para la concesión de la beca cuya renovación se solicita.

A este respecto, el artículo 40 de la referida orden ministerial dispone que se entenderá que ha variado sustancialmente la situación económico familiar cuando se supere en un 20 por 100, o más, cualquiera de los umbrales de renta y/o patrimonio establecidos en ella.

Estas fórmulas, aplicadas convenientemente a la situación económico-familiar del formulante de la queja, daban como resultado el cumplimiento de los requisitos de carácter económico en virtud de los cuales sin embargo la dirección general resolvió denegar su solicitud, y ello habida cuenta que la renta de su unidad familiar en 1990, compuesta por cuatro miembros, fue de 2.859.179 pts., es decir, inferior en 62.821 pts. a la cantidad a partir de la cual debía

entenderse que su situación económica había variado sustancialmente respecto de la que sirvió de base para la concesión de la beca cuya renovación se solicitaba.

Por tanto, y en base a tales consideraciones, formulamos a la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa la siguiente sugerencia:

> «Que sea revisada la tramitación de la solicitud de beca para 1991-92 presentada por D. ... en orden a valorar si le han sido correctamente aplicados los preceptos contenidos en la Orden Ministerial de 31 de mayo de 1991, teniendo en cuenta el carácter de su solicitud.»

En contestación a lo anterior, se recibió respuesta de la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa en la que se manifestaba que, tras revisar la tramitación de la solicitud de beca en cumplimiento de nuestra sugerencia, se había concluido que sí habían sido correctamente aplicados los preceptos contenidos en la orden de convocatoria, partiendo de considerar que la solicitud de beca del interesado no era de renovación, sino de nueva adjudicación, ya que no solo se había matriculado para un mismo año académico de tres asignaturas de 3.º de Derecho, sino que también lo había hecho de 2 de 4.º, por lo que, a juicio del órgano informante, había iniciado un nuevo ciclo académico perdiendo así la posibilidad de la renovación de la beca obtenida el curso anterior.

Esta institución no comparte el criterio por el que la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa considera que la solicitud del interesado pierde el carácter de renovación por el único hecho de haberse matriculado de alguna asignatura del ciclo siguiente.

En primer lugar debe tenerse en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el artículo 30 .B .1 de la Orden de 31 de mayo de 1991, por la que se convocan becas y ayudas al estudio de carácter general, para estudios universitarios y medios para el curso académico 199 1-92, para obtener una beca para realizar segundos o posteriores cursos en la Universidad Nacional de Educación a Distancia es suficiente haberse matriculado de tres asignaturas, todo lo cual situa al firmante de la presente queja en posesión de los requisitos académicos para obtener beca al menos sobre las asignaturas matriculadas de tercero.

Por otra parte, no parece que pueda sostenerse como un criterio aceptable para la aplicación de los preceptos contenidos en un sistema de becas y ayudas al estudio encaminado a lograr mayores niveles de equidad en el acceso a la enseñanza, el que el esfuerzo académico y económico que supone matricularse de un mayor número de asignaturas de las mínimas exigidas —sean o no del mismo ciclo- pueda derivar en una penalización para el alumno, al ser ello determinante para que su solicitud de beca no pueda ser valorada con los mismos parámetros favorables que lo son las tramitadas en concepto de renovación.

Finalmente y atendiendo a la intención perseguida por el propio Ministerio de Educación y Ciencia con la introducción del sistema de renovación por ciclos académicos desde la convocatoria de 1989-90, en orden a conseguir una mayor garantía de continuidad en la percepción de la beca hasta la culminación del ciclo académico, no parece que el criterio aplicado en el caso que nos ocupa deba ser mantenido.

En virtud de ello, hemos dado traslado de todo cuanto antecede a la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa, con el fin de conocer las medidas que con carácter general puedan ser adoptadas por ese organismo en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 y 21 del Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio, por el que se regula el sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado, sin perjuicio de las actuaciones que al

respecto estimemos oportuno realizar al amparo de las competencias que nos reconoce nuestra ley orgánica reguladora.

Distinto del supuesto anterior, pero también derivado de la actuación de la Administración pública competente para la valoración de la situación económica de los solicitantes de beca es el planteado en la queja 9211597 por una estudiante de Filología Inglesa de la Universidad de La Laguna, a la que le había sido denegada la beca solicitada para el curso académico 1991-92 por «no acreditar suficientemente, a juicio de la Comisión competente, los datos económicos».

La interesada aportaba a esta institución varios datos que parecían acreditar el cumplimiento de los requisitos exigidos para obtener la mencionada beca. Pero además de ello nos trasladaba una fotocopia de la credencial de becario de su hermano —estudiante de COU en Las Palmas— del que se deducía que para el mismo curso académico 1991-92 le había sido adjudicada una beca por un importe de 147.000 pts. en concepto de ayuda compensatoria y material didáctico, una vez aportada idéntica documentación que su hermana sobre la situación económica de la familia.

Era evidente que se había producido una discrepancia en la resolución de ambas solicitudes de beca por parte de los órganos de gestión de éstas, por lo que dimos por admitida la queja, y la trasladamos a la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa, por ser éste el órgano competente para la inspección, verificación y control de la adjudicación de becas y ayudas al estudio (artículo 20 del Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio).

El Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa nos remitió informe al respecto, manifestando que la discrepancia entre la resolución de la solicitud de beca de la interesada y la de su hermano se debía a que por la actividad profesional del cabeza de familia (comercio ambulante de productos de la tierra) resultaba muy complejo determinar la renta real de la familia.

Por ese motivo, la solicitud de beca de la interesada, que fue estudiada por el jurado de selección de becarios de la Universidad de La Laguna, fue desestimada y no así la solicitud de su hermano, que lo fue por el órgano de selección de la Dirección Territorial de Educación y Ciencia de Las Palmas, quien la estimó.

Junto a lo anterior, el órgano administrativo consultado nos comunicaba que, examinado el expediente de la interesada se había concluido que merecía la beca solicitada por lo que ésta le seria concedida en los componentes que le correspondieran.

Tras realizar un seguimiento de las actuaciones practicadas por la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa en vía de revisión, pudimos comprobar que por resolución de 3 de febrero de 1993 le había sido concedida la beca a la formulante de la queja, por un importe de 502.000 pts., en concepto de material didáctico, ayuda por desplazamiento, residencia y ayuda compensatoria.

10.4.2. *Ayudas para la realización del proyecto de fin de carrera*

Desde la convocatoria de becas y ayudas al estudio en los niveles universitario y medio para el curso 1990-91 quedó incluida entre las ayudas que pueden componer una beca la correspondiente a la ayuda para gastos derivados de la realización del proyecto fin de carrera y exención de la tasa oficial de matrícula para estudios de Escuelas Técnicas Superiores y de Escuelas Universitarias de Ingeniería y Arquitectura Técnica.

La Orden de 8 de junio de 1990 por la que se convocan becas y ayudas al estudio de los citados niveles para el curso académico 1990-9 1 establecía en su artículo 3 lo siguiente:

«1. La beca podrá comprender los siguientes componentes:

— Ayuda compensatoria.

— Ayuda para gastos determinados por razón de la distancia entre el domicilio familiar del becario y el centro docente en que realice sus estudios.

— Ayuda para gastos derivados de la residencia del alumno, durante el curso, fuera del domicilio familiar.

— Ayuda para gastos determinados por razón del material escolar necesario para los estudios.

— Ayuda de tasas oficiales, para la realización de estudios universitarios, a través del mecanismo de compensación de su importe a las universidades y para el resto de los alumnos que cursen estudios en centros estatales.

— Ayuda para gastos derivados de la realización del proyecto de fin de carrera y exención de la tasa oficial de matrícula para los estudios de Escuelas Técnicas Superiores, Escuelas Universitarias de Ingeniería y Arquitectura Técnica.

— Ayuda para gastos determinados por razón de la condición jurídica del centro docente y de su régimen de financiación, en el nivel de enseñanzas medias.

2. La cuantía de la beca será igual a la suma de componentes a que tenga derecho cada alumno, según las normas contenidas en los artículos siguientes. »

Los artículos siguientes contenían los requisitos específicos que requerían la obtención de cada uno de los componentes citados, así como la cuantía de los mismos. En lo que respecta a la ayuda para la realización del proyecto de fin de carrera, en el artículo 14 de la mencionada Orden de 8 de junio de 1990, su cuantía se fijaba en cincuenta mil pesetas, y se disponía la necesidad de que las universidades notificaran a la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa la relación de alumnos beneficiarios de esta ayuda que no hubieran presentado y superado el proyecto fin de carrera en el plazo de un año a contar desde la fecha en que formalizaron la correspondiente matrícula.

El contenido esencial de los preceptos citados se repitió con ocasión de la convocatoria de becas y ayudas al estudio de carácter general para estudios universitarios y medios para el curso académico 1991-92 recogida en la Orden de 31 de mayo de 1991 en la que la ayuda para el proyecto de fin de carrera continuaba siendo considerada como uno de los componentes de los que puede estar compuesta cada una de las becas.

Los criterios utilizados por la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa para interpretar y aplicar el contenido de los preceptos recogidos en la orden ministerial mencionada, en lo que respecta a la concesión de la ayuda para el proyecto de fin de carrera provocó la tramitación de la queja 9210336, presentada por un estudiante de 6.° y último curso en la Escuela Técnica Superior de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos de la Universidad de Cantabria y en la que nos comunicaba que tras solicitar beca para realizar tales estudios —simultáneamente al proyecto fin de carrera, tal y como prevén los planes de estudios correspondientes—, le había sido concedida únicamente la «ayuda para libros» (22.000 pts), denegándose expresamente, tras la correspondiente reclamación, la «ayuda para el proyecto fin de carrera» (50.000 pts) por no haber superado en el año académico anterior este sexto y último curso.

Este requisito se exigía en aplicación de la interpretación que la Administración pública competente efectuaba del artículo 28.6 de la Orden Ministerial de 31 de mayo de 1991, en el que se establece que «para el proyecto de fin de carrera será preciso haber superado todas las asignaturas del último curso en el curso académico 1990-91, habiendo disfrutado en el mismo de la condición de becario del Ministerio de Educación y Ciencia».

La queja presentada se basaba en que, a juicio del solicitante, esta denegación y los motivos en los que se basaba suponía que si deseaba obtener la citada ayuda ahora denegada debía demorar en un año la obtención del título al que facultaban los estudios que estaba realizando.

La admisión y posterior tramitación de esta queja ante la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa nos condujeron a efectuar las siguientes conclusiones:

Como hemos visto, la ayuda para la realización del proyecto de fin de carrera constituyó en el curso académico 1990-9 1 una nueva modalidad de ayuda creada para aquellos estudios en que fuera necesaria su superación para la obtención del título, y cuya finalidad se dirigía, —según se destacaba en el preámbulo de la Orden de 7 de junio de 1990, sobre requisitos académicos, económicos y procedimentales para la concesión de becas y ayudas al estudio para dicho curso académico—«a la culminación de la labor realizada con los alumnos que han venido disfrutando de beca durante los cursos de su carrera».

En virtud de ello, y como ya ha quedado expuesto, el artículo 3 de la Orden Ministerial de 8 de junio de 1990, por la que se convocaron becas y ayudas al estudio en los niveles universitario y medio para el curso 1990-9 1 y en idénticos términos, artículo 3 de las posteriores órdenes ministeriales que han venido convocando becas y ayudas al estudio en estos niveles para los cursos posteriores hasta el presente (Ordenes Ministeriales de 31 de mayo de 1991 y de 12 de junio de 1992) enumera en su primer apartado los componentes que podrá comprender cada una de tales becas —incluyendo entre ellos, sin ninguna limitación o excepción, la «ayuda para gastos derivados de la realización del proyecto de fin de carrera»— y establece en su apartado segundo lo siguiente: «la cuantía de la beca será igual a la suma de componentes a que tenga derecho cada alumno, según las normas contenidas en los artículos siguientes».

Estudiadas con detenimiento las normas a las que este precepto se refiere, así como la aplicación que de las mismas se venía realizando por los órganos competentes, —según se desprende de los informes de la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa recabados con ocasión de la tramitación de la presente queja— se deducía que la concesión de la referida ayuda para el proyecto de fin de carrera se condiciona en efecto, y sin excepción alguna, a que el alumno solicitante haya superado todas las asignaturas del último curso de la carrera —a excepción del proyecto- en el curso académico anterior a aquél para el que tal ayuda se solícita.

El cumplimiento de esta condición supuso para el firmante de la queja la imposibilidad de obtener esta ayuda en el mismo año académico en el que realizó el 6.º y último curso de Ingeniería de Caminos, Canales y Puertos, en la Universidad de Cantabria, a pesar de que, según se deduce de lo dispuesto en las normas que recogen el plan de estudios de esta carrera —Orden de 30 de septiembre de 1982, por el que se aprueba el plan de estudios de la Escuela Técnica Superior de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos de la Universidad de Cantabria, y en el acuerdo de 17 de noviembre de 1987, del Consejo de Universidades, por la que se homologa el plan de estudios de las especialidades establecidas por dicha universidad, para la referida Escuela Técnica Superior, y conducente a la obtención del título oficial de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos—, el proyecto de fin de carrera imprescindible para conseguir su título

universitario, se realiza a lo largo del 6.º y último curso de la carrera, es decir, de forma simultánea a éste.

Es fácil presumir que el supuesto analizado —que, pese a ser el único conocido por esta institución, sin duda se producirá con alguna frecuencia en la tramitación de solicitudes de beca— motivará en no pocos casos que aquellos alumnos que han venido disfrutando de beca a lo largo de toda la carrera, e igualmente aspiren a obtenerla para el proyecto de fin de carrera, demoren en un año la finalización de sus estudios, consecuencia ésta que puede no resultar coincidente con la finalidad perseguida cuando fue incluida esta nueva modalidad de ayuda de carácter general entre las convocadas por el Ministerio de Educación y Ciencia en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6.° del Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio, por el que se regula el sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado.

En base a lo anterior, tanto por aplicación lógica de los preceptos que regulan la concesión de esta ayuda, así como atendiendo a la finalidad que debiera perseguirse con la creación de esta nueva modalidad en el contexto de la Enseñanza Superior, dirigimos al Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa la siguiente recomendación:

> «Que la ayuda para gastos derivados de la realización del proyecto de fin de carrera, en aquellos estudios en que sea necesaria su superación para la obtención del título correspondiente, pueda disfrutarse por el solicitante de forma simultánea con cualquier otro componente de beca o ayuda que pueda corresponderle para la realización del último curso de la carrera.»

La mencionada Dirección General no ha aceptado esta recomendación, al considerar que la creación de la ayuda para el proyecto de fin de carrera se dirige a ayudar únicamente a aquellos alumnos que, después de finalizar su carrera, no pueden ejercerla por no haber realizado el mencionado proyecto, lo que les sitúa en una posición económica desfavorable. No entiende por otra parte justificable el Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa conceder esta ayuda a un alumno de último curso de carrera, pues a su juicio la elaboración del proyecto no incrementa sus gastos.

En lo que respecta al contenido textual de los preceptos que vienen anualmente recogiendo la concesión de esta ayuda, la mencionada Dirección General nos anunció que para el curso 1993-94 se modificarían sus términos, en orden a aclarar que la ayuda para el proyecto fin de carrera solo procede en el supuesto de que el alumno tenga que dedicarle a éste el curso posterior a la finalización de su carrera, todo lo cual ha quedado recogido en los artículos 3.3 y 15 de la Orden Ministerial de 17 de mayo de 1993 por la que se convocan becas y ayudas al estudio de carácter general, para estudios universitarios y medios para el curso académico 1993-94.

Esta institución ha entendido que los términos de esta respuesta no alteran el fundamento de nuestra recomendación, por lo que procedemos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, a incluir este asunto en el presente informe.

10.4.3. *Demoras en la resolución de los recursos administrativos en materia de becas*

El Real Decreto 2298/1983, de 28 de julio, por el que se regula el actual sistema de becas y otras ayudas al estudio de carácter personalizado, así como las disposiciones por las que

anualmente se convocan estas becas, reconocen de forma expresa el derecho de los alumnos cuya solicitud de beca haya sido denegada, de iniciar la vía de recurso contra dicha denegación.

Hasta la pasada convocatoria de becas 1992-93 el recurso procedente en vía administrativa era de alzada ante el Ministerio de Educación y Ciencia, que lo sustanciaba por delegación el Director General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa. La actual convocatoria —una vez adecuado el procedimiento a lo dispuesto en la nueva Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común— prevé que los alumnos cuya solicitud haya sido objeto de denegación, ya sea inicial o como resultado de la revisión formulada, puedan interponer en el plazo de un mes recurso ordinario ante el Ministerio de Educación y Ciencia, que será sustanciado por el Secretario de Estado de Educación por delegación del ministro del departamento (artículo 58 de la Orden de 17 de mayo de 1993, por la que se convocan becas y ayudas al estudio de carácter general para estudios universitarios y medios para el curso académico 1993-94).

Desde el inicio del funcionamiento de esta institución han sido frecuentes las quejas presentadas por los retrasos en la resolución de los recursos de alzada presentados por los solicitantes al amparo de la normativa aplicable hasta ahora, una vez denegada la beca solicitada.

Este problema, que viene siendo reiteradamente reflejado en los informes que el Defensor del Pueblo eleva al conocimiento de las Cortes Generales, provocó que en 1990 iniciáramos una investigación de carácter general ante la Secretaría de Estado de Educación, con el fin de conocer su alcance y las previsiones en orden a agilizar y actualizar el servicio encargado de la resolución de los recursos administrativos en esta materia.

Desde el año 1991 se reciben en esta institución informes periódicos del Secretario de Estado de Educación que nos permiten conocer las sucesivas medidas que se adoptan por dicho departamento al respecto —ampliación de la plantilla del personal, implantación del sistema informático, etc.—, así como sus resultados con carácter anual, todo lo cual ha quedado reflejado en los informes de esta institución correspondientes a 1991 y 1992.

Si la situación que reflejaba la información recibida en 1991 relativa a que los recursos presentados contra las denegaciones de becas para cursar estudios en el curso 1989-90 no se resolvían hasta entrado el año 1992 evidenciaba un grave desfase temporal que anulaba, o al menos perturbaba seriamente la finalidad del instrumento de revisión de la actuación administrativa, la información referida a los recursos relativos al curso 1990-9 1 no nos permitió ser optimistas sobre la evolución de este problema, pese a reconocer el esfuerzo del Ministerio de Educación y Ciencia por solucionarlo.

En este mismo sentido, si bien no podemos dejar de expresar aquí la colaboración prestada por la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa en las investigaciones individualmente promovidas al respecto por el Defensor del Pueblo, debemos sin embargo lamentar que la última información sobre el estado general de tramitación y resolución de los recursos administrativos en materia de becas y ayudas al estudio continúe reflejando que el problema mantiene la gravedad detectada desde el inicio de la investigación, aunque se hayan acortado en alguna medida los plazos de tramitación.

Según reflejaba el Secretario de Estado de Educación en este último informe, el día 3 de agosto de 1993 había quedado concluida la resolución de los 6.721 recursos de alzada correspondientes al curso 1991-92, excepción hecha de 54 que estaban pendientes del informe de la sección de verificación y control o de la recepción de la documentación solicitada a los interesados.

La línea de esfuerzo iniciada por dicho departamento respecto a la agilización de la tramitación de estos recursos queda fuera de dudas, al haber reducido en un año la demora con la

que se resolvían los presentados contra las denegaciones de beca para realizar estudios en el curso 1989-90. Sin embargo, no debe olvidarse que los datos que se nos remiten señalan que la finalización de la tramitación de los recursos correspondientes al curso 1991-92 no ha tenido lugar hasta agosto de 1993, es decir, un año después de finalizado el curso académico para el que fueron solicitadas las becas a las que tales recursos se refieren.

Ello hace necesario resaltar este problema con el alcance y gravedad que aún mantiene, y valorar la conveniencia de aplicarle medidas de mayor impulso o distintas a las adoptadas hasta hoy, con el fin de reconducir esta situación a parámetros que no infrinjan preceptos legales y constitucionales, ni impidan la eficacia del sistema de concesión de becas y ayudas al estudio.

10.4.4. *Becas para la investigación*

La Ley 13/1986, de Fomento y Coordinación General de la Investigación Científica y Técnica destaca la importancia que debe concederse a la formación del personal investigador. Así, tras establecer en su artículo 1.º el Plan Nacional de Investigación Científica y Desarrollo Tecnológico, preceptuaba expresamente en su artículo 6.2.d) que aquél comprendería programas nacionales de formación del personal investigador.

En cumplimiento de lo anterior, el primer plan nacional incluyó un programa nacional de formación de personal investigador, y a partir de ahí, y siguiendo las líneas de actuación establecidas por el Consejo de Ministros en su reunión de 12 de julio de 1991, fueron convocadas diversas acciones de formación en el marco del citado programa, así como de perfeccionamiento de investigadores —si bien éstas con cierto retraso en su publicación que no tuvo lugar hasta el 31 de marzo de 1992—, acciones que se concretaban en ayudas económicas diversas en función de los programas concretos a que se refiriesen. Este desfase temporal fue solventado en gran medida, —según nos informó el Director General de Investigación Científica y Técnica de la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación con ocasión de la tramitación de la queja 9202132— concediendo un plazo razonable a los solicitantes para preparar la documentación, y acortando a su vez los plazos para la tramitación, evaluación y decisión de las mismas, lo cual ha permitido según hemos podido comprobar con posterioridad, que dicho retraso no demorara también la fecha del comienzo del disfrute de las becas.

Al margen de lo anterior, la tramitación de las solicitudes de las becas ofertadas en dicha convocatoria únicamente han motivado el inicio de investigación durante el periodo de tiempo al que se contrae este informe en un único supuesto (queja 9316170), planteado por uno de los aspirantes a obtener una de las becas del subprograma de especialización en la Agencia Espacial Europea convocadas por resolución de 11 de marzo de 1992.

El reclamante nos manifestaba que por resolución de 4 de diciembre de 1992, de la Dirección General de Investigación Científica y Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia, por la que se adjudicaron y renovaron becas en el extranjero correspondientes al programa nacional de formación del personal investigador, le fue concedida una de las becas del subprograma de especialización en la Agencia Espacial Europea, que tendría efecto desde el 1 de enero de 1993 hasta el 31 diciembre del mismo año, con una dotación mensual de 240.000 pesetas y que sería desarrollada en los Países Bajos.

Una vez desplazado a su destino (Centro ESTEC-ESA, Países Bajos), días antes de la fecha de su incorporación —y estando en posesión de una credencial de becario firmada por el Subdirector General de Formación y Perfeccionamiento del Personal Investigador en la que se le

comunicaba la concesión de la citada beca, así como otras dotaciones complementarias— en el centro de destino se le indicó que el disfrute de la beca concedida había sido suspendido.

Habida cuenta de que la situación planteada por el interesado no quedaba prevista en las disposiciones por las que se regulaba la beca oficialmente concedida por la Dirección General de Investigación Científica y Técnica, nos dirigimos al citado centro directivo solicitando información sobre los hechos alegados.

En respuesta a lo anterior la Dirección General de Investigación Científica y Técnica nos informó de que la suspensión del disfrute de la beca concedida se debía únicamente a la negativa de la Agencia Espacial Europea a admitir al reclamante en ninguno de sus centros, dado que no había seguido las normas establecidas de acceso a las instalaciones de la Agencia Espacial.

Esta institución consideró oportuno concluir en este punto las actuaciones, al ser la Agencia Espacial Europea un órgano ajeno a la Administración Pública española, no siendo sus actuaciones y resoluciones, por tanto, susceptibles de investigación alguna por parte del Defensor del Pueblo. No obstante, tras consultar con el Centro para el Desarrollo Técnico e Industrial —que como organismo dependiente del Ministerio de Industria, colabora en la revisión del mencionado subprograma de becas—, desde la Dirección General de Investigación Científica y Técnica se decidió mantener la situación de «beca interrumpida» hasta el 31 de diciembre de 1993 para poderla activar en caso de que el reclamante pudiese regularizar su situación ante las autoridades de la Agencia Espacial Europea.

10.4.4.1. *La modificación de las bases de convocatoria en los procesos selectivos para la concesión de becas de investigación*

A través de la queja 9300970 un ciudadano nos exponía que tras solicitar una beca del programa nacional de personal investigador, subprograma de formación de personal universitario, convocada mediante resolución de 13 de noviembre de 1992 de la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación la comisión de investigación de la Universidad de Zaragoza había dirigido al órgano seleccionador una propuesta de selección de candidatos en la que el interesado figuraba en primer lugar.

En cumplimiento del procedimiento establecido, mediante resolución de 12 de enero de 1993 de la Dirección General de Investigación Científica y Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia fueron adjudicadas las becas convocadas y publicadas las listas de beneficiarios seleccionados, entre los que no figuraba el formulante de la mencionada queja.

Paralelamente el reclamante había sido informado en el rectorado de la Universidad de Zaragoza de que el motivo de la denegación de la beca para cuya adjudicación había sido propuesto en primer lugar había estado al parecer basado en que en el proceso de selección habían sido automáticamente excluidos los seleccionados que habían obtenido otras becas de investigación.

El interesado acudía a esta institución manifestando que la incompatibilidad que la obtención de ambas becas pudiera suponer debería entenderse existente únicamente tras la obtención de la beca en cuya convocatoria se establece, pero a su entender no debería utilizarse como criterio previo de selección. Asimismo el reclamante manifestaba que en la propia resolución por la que se adjudicaron tales becas se concedieron éstas a algunos beneficiarios de otras becas, otorgándose un plazo para optar por una o por otra, hecho éste que supondría además

que la exclusión por incompatibilidad con otra beca no había sido efectuada por igual a todos los candidatos.

En virtud de todo lo anterior, esta institución consideró oportuno verificar los datos que nos transmitía el interesado, por lo que nos dirigimos a la Dirección General de Investigación Científica y Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia.

De los datos recabados con ocasión de esta investigación, una vez obtenidos los primeros informes, parecía quedar probado que tras ser propuesto el interesado en primer lugar de la lista de los candidatos seleccionados, la Diputación Provincial de Aragón informó a la comisión nacional de selección de los nombres de los beneficiarios de las becas de investigación para 1992 convocadas por Decreto 117/1992, de 7 de julio, por dicho organismo autonómico, y solicitó que se intentara evitar la adjudicación de una nueva beca a alguno de dichos beneficiarios debido a que, al no estar previstas las sustituciones en el mencionado programa regional, cualquier renuncia a beca implicaría una disminución del esfuerzo regional en la formación de investigadores. Según manifestaciones del Director General de Investigación Científica y Técnica dirigidas a esta institución, en uno o dos casos se permitió que el beneficiario de más de una beca predoctoral eligiese la que fuese de su interés renunciando a la otra, al entender la comisión nacional de selección —con acertado criterio, a nuestro juicio- que carecía de argumentos suficientes para discriminar en cual de los subprogramas los beneficiarios de mas de una beca realizaría un mayor servicio a la comunidad española de investigadores, y que por tanto la mejor opción era dejar en manos del beneficiario la decisión y, posteriormente, adjudicar la beca rechazada al siguiente candidato.

Por el contrario, comprobamos que en el caso concreto del firmante de la queja, sin tener en cuenta tal criterio, se decidió que fuera excluido de la lista de beneficiarios de las becas del programa nacional de formación de personal investigador, al haber obtenido con anterioridad una beca de investigación de las convocadas por la Diputación General de Aragón, negando por tanto al interesado en este caso el derecho a optar por una o por otra.

Ello nos permitió deducir que la comisión nacional de selección había considerado la previa obtención de otra beca de investigación por el solicitante propuesto como un criterio de selección adicional tras haber recibido la solicitud de la Diputación Provincial de Aragón encaminada a evitar una disminución del esfuerzo regional en la formación de investigadores.

Lo anterior, que podría entenderse consecuencia de una favorable labor de coordinación general de la investigación científica y técnica a la que se refiere el artículo

12.3.d) de la Ley 13/1986, de Fomento y Coordinación General de la Investigación Científica y Técnica, ha constituido, a nuestro juicio y con independencia de cualquier otra valoración, una inobservancia de lo dispuesto en el apartado 6 del anexo V de la resolución de 13 de noviembre de 1992, de la Secretaría de Estado de Universidades e Investigación, en la que se recogen las normas para la selección de candidatos del subprograma de formación de profesorado universitario, sin hacer mención alguna a la posibilidad de excluir candidatos por ser ya beneficiarios de otra beca de investigación.

Debe tenerse en cuenta al respecto que en todo proceso selectivo promovido por la Administración pública, las convocatorias, juntamente con sus bases, una vez publicadas convenientemente, vinculan a la Administración pública y a los órganos de selección que deban valorar los méritos de los participantes. Por tanto, cualquier criterio de selección adicional que hubiera sido estimado oportuno incluir entre los recogidos en el apartado 6 antes citado, debiera haber observado las formalidades en cuanto a su publicación que resultan legalmente exigibles.

En virtud de tales consideraciones, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 30 de nuestra ley orgánica, nos dirigimos al Director General de Investigación Científica y Técnica

recordándole su deber legal de observar todos los extremos contenidos en las correspondientes bases de convocatoria, en los procesos selectivos que para la concesión de becas para la investigación se sigan en dicho departamento.

Junto a lo anterior, y en base a los mismos fundamentos jurídicos, formulamos al mencionado Director General la siguiente recomendación:

> «Que en lo sucesivo, en los supuestos en los que por aplicación del principio de coordinación general de la investigación certifica y técnica deban ser valoradas determinadas circunstancias, como criterios de selección para la concesión de becas para la investigación, sean aquéllas debidamente incluidas sin excepción en las correspondientes bases. »

Por último y teniendo en cuenta que el reclamante había interpuesto recurso contra la resolución de la Dirección General de Investigación Científica y Técnica, solicitamos que dicho centro directivo diera traslado de las consideraciones y resoluciones formuladas por esta institución a la unidad encargada de la resolución de aquél, a fin de que quedara incluido en el expediente administrativo del formulante de la queja.

En el momento de la elaboración de este informe nos encontramos a la espera de la respuesta que deba remitirnos la Administración.

11. CULTURA

11.1. *La defensa del patrimonio histórico español*

El artículo 46 de la Constitución española de 1978 emplaza a los poderes públicos en la tarea de garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad, y prescribe asimismo que la ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio.

El régimen jurídico vigente del patrimonio histórico español se halla en la actualidad contenido en la Ley 16/1985, de 25 de junio, y en su reglamento de desarrollo parcial, aprobado por Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, sin perjuicio de la legislación que, en el ámbito de sus competencias, puedan dictar las Comunidades autónomas, como acontece con las Leyes 7/1990, de 3 de julio, del patrimonio cultural vasco, Ley 1/1991, de 3 de julio, del patrimonio histórico de Andalucía y Ley 9/1993, de 30 de septiembre, del patrimonio cultural catalán.

Este régimen jurídico —constituido por una serie de normas que procuran la protección y el fomento de la cultura material, concebida ésta como un conjunto de bienes que deben ser apreciados, sin establecer limitaciones derivadas de su propiedad, uso, antigüedad o valor económico- se completa con el conjunto de tratados y convenciones ratificados por España, a través de los cuales, y a iniciativa de la UNESCO, el Consejo de Europa y la Comunidad Económica Europea, se ha desplegado una intensa labor de concienciación y efectiva protección de cualquier vestigio de la civilización europea tendente a reforzar el compromiso de los diferentes Estados en la labor de conservación y acrecentamiento del patrimonio cultural, concebido como patrimonio colectivo de la humanidad en el que ha de desplegarse el desarrollo de la personalidad, en cuanto referencia inexcusable de una más plena y digna calidad de vida, en sus aspectos sociales y culturales.

En este amplio panorama normativo se ofrecen fórmulas, a través de los organismos públicos implicados, para que la defensa del patrimonio cultural no se realice exclusivamente mediante normas que prohiban determinadas acciones o limiten ciertos usos, sino también a partir del establecimiento de medidas que estimulen a su conservación y, en consecuencia, permitan su disfrute y faciliten su acrecentamiento.

Durante el año al que se refiere este informe, ha sido muy escaso el volumen de quejas recibidas referentes a este aspecto. Por otra parte, y respetando la sistemática de este informe, la mención que deba hacerse de la mayor parte de la actividad de esta institución al respecto, se recoge en los apartados reservados a las administraciones autonómicas o locales, a las cuales nos remitimos.

Debemos referirnos aquí, sin embargo, a las actuaciones de seguimiento de las actividades que la Dirección General de Bellas Artes y Archivos realizó, una vez iniciada de oficio ante dicho organismo la queja 9218082, sobre diversas instalaciones culturales radicadas en la ciudad de Segovia, —el museo de Segovia y el museo Zuloaga— que permanecían cerrados al público desde hacía tiempo, pese a que en la primera de ellas se habían invertido 200 millones de pesetas en su restauración, y tras cinco años de su finalización, no había llegado a inaugurarse.

Solicitado informe al respecto ante la Dirección General de Bellas Artes y Archivos en noviembre de 1992, y tras requerirlo nuevamente en abril de 1993, se recibió en esta institución un oficio de dicho organismo, en el que se daba traslado de la situación en la que se encontraban en diciembre de 1992 el museo Zuloaga y el museo de Segovia, así como de las medidas adoptadas el pasado año por la Dirección de los Museos Estatales en orden a la restauración y posible apertura de tales instituciones, previstas ambas para el año 1993.

Una vez transcurrido el primer semestre de 1993, el 21 de junio de 1993 requerimos del mencionado centro directivo la remisión de datos precisos que nos permitiera conocer los objetivos alcanzados tras la adopción de tales medidas, así como la situación en la que se encontraban los citados museos. En respuesta de ello se recibió un informe fechado el 30 de junio de 1993, con el siguiente contenido:

> «Museo Zuloaga: El arquitecto autor de anteriores actuaciones, ha analizado las necesidades de intervención para finalizar la rehabilitación y montaje museográfico, valorados en 90.000.000 ptas. Con fecha 11 de junio de 1993 se ha realizado el encargo oficial de la redacción del proyecto, que tendrá un plazo de entrega de seis meses a partir de la firma del contrato.
>
> Museo de Segovia: Los arquitectos encargados han estudiado con el director del museo el futuro montaje museográfico, valorado en 160.000.000 ptas. Una vez elaborado el pliego de condiciones técnicas, se encuentra en proceso de encargo la redacción del proyecto, que tendrá un plazo máximo de entrega de tres meses a partir de la firma del contrato.»

Teniendo en cuenta el tenor de tales previsiones, cuya finalización ha quedado emplazada para el próximo ejercicio, hemos suspendido las actuaciones, sin perjuicio de efectuar un atento seguimiento del resultado que aquéllas ofrezcan, al objeto de colaborar con la Administración pública en orden a la salvaguarda de los derechos y libertades cuya tutela nos encomienda la Constitución.

12. OBRAS PUBLICAS, VIVIENDA Y MEDIO AMBIENTE

12.1. *Las obras públicas y la expropiación forzosa*

12.1.1. *Introducción*

El derecho a la propiedad privada se encuentra reconocido en el artículo 33.1. de la Constitución, dentro de su Título I «De los derechos y deberes fundamentales», admitiendo dicho precepto, en su apartado 3, la posible privación de la titularidad de bienes y derechos por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.

Esta apelación constitucional al procedimiento como garantía del derecho de propiedad suscita, en la práctica, la intervención del Defensor del Pueblo en numerosos expedientes expropiatorios.

En tal sentido, el incumplimiento de los plazos previstos para la realización de determinados trámites procedimentales es el motivo más frecuente, aunque no el único, de muchas de las quejas planteadas en esta institución desde el mismo momento de su creación, siendo el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, el más afectado por las denuncias ciudadanas, debido obviamente a ser el órgano administrativo que más expedientes expropiatorios tramita, fundamentalmente, con ocasión de la construcción de carreteras y, muy en segundo término, en obras hidráulicas.

De dicha circunstancia se ha venido dejando constancia en los sucesivos informes del Defensor del Pueblo, siendo los problemas más frecuentemente denunciados en las quejas los siguientes: la demora en el pago de justiprecios; la falta de abono de los intereses de demora; los retrasos en la tramitación de expedientes por parte de los jurados provinciales de expropiación; la negativa a la reversión de bienes expropiados que no se destinaron al fin previsto por la expropiación; el abuso del procedimiento de urgencia y consiguiente postergación del pago a la efectiva ocupación de la finca expropiada; la exasperante lentitud, en definitiva, de los expedientes de expropiación, cuya tramitación durante años (incluyendo en tal aserto la determinación y pago de los justiprecios e intereses de demora), suele ser práctica corriente en la actuación administrativa.

12.1.2. *Recomendación general sobre aplicación de los pagos en concepto de justiprecio*

En tal sentido, el mayor número de quejas se refiere a la falta de abono, en los plazos establecidos para ello, de las cantidades que, en concepto de justiprecio, tienen derecho los expropiados, siendo frecuentes situaciones de demora como la planteada en la queja 9218344, en la que un justiprecio fijado por mutuo acuerdo en el año 1991 no se había hecho efectivo dos años más tarde; o la denunciada en la queja 9113081, a cuya formulante, después de innumerables gestiones del Defensor del Pueblo, se le abonaron, en el año 1993, 13.928.250 pesetas, en concepto de justiprecio por una finca expropiada en el año 1986 para la construcción de la autovía de la Costa del Sol.

Los plazos que habitualmente incumple la Administración están preceptiva y precisamente determinados en la Ley de Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954, y en su

Reglamento de 26 de abril de 1957, que prevén un período de quince días para la determinación del justo precio por mutuo acuerdo (artículo 24 Ley de Expropiación Forzosa).

Si tal acuerdo no llegase a alcanzarse, el expropiado deberá ser requerido por la Administración actuante para que, en el plazo de veinte días, presente hoja de aprecio que deberá, en igual plazo, ser aceptada o rechazada por aquélla, la cual, en el supuesto de rechazo, extenderá su hoja de valoración que, junto a la totalidad del expediente de justiprecio, se deberá remitir al jurado provincial de expropiación, si el expropiado rechazase el precio ofertado por la Administración, para que, en el plazo máximo de ocho días, o excepcionalmente de quince, decida ejecutoriamente sobre el justiprecio.

Determinado de esta forma el justiprecio, se procederá al pago de la cantidad resultante en el plazo máximo de seis meses (artículo 48.1 Ley de Expropiación Forzosa); devengándose intereses de demora, para el supuesto de transcurso de este plazo sin abono del justiprecio, intereses que también corresponden cuando hayan transcurrido seis meses desde la iniciación legal del expediente (acuerdo de necesidad de ocupación), sin haberse determinado por resolución definitiva el justiprecio.

Pues bien, dado el considerable y reiterado volumen, año tras año, de quejas denunciando demoras excesivas en el cumplimiento de los referidos plazos, el Defensor del Pueblo, en el año 1987 efectuó una recomendación al Ministerio para las Administraciones Públicas en orden a la elaboración de un programa específico tendente a evaluar las disfunciones observadas en los expedientes expropiatorios.

Dicha recomendación fue expresamente aceptada incluyendo el contenido de la misma en un específico programa sobre agilización administrativa que desarrolló durante 1988 a través de la realización de Inspecciones Operativas de Servicios, cuya ejecución llevó a cabo la Inspección General de Servicios de la Administración Pública. A la vista de los resultados de dicha inspección, se adoptaron medidas para agilizar el procedimiento expropiatorio y garantizar los derechos de los particulares expropiados.

El Consejo de Estado, a quien le fue trasladada la recomendación, manifestó su total coincidencia con la necesidad y oportunidad de las medidas recomendadas por el Defensor del Pueblo.

Como resultado de dicha experiencia la institución expresó en su informe de 1988 la necesidad de modificar determinados preceptos de la Ley de Expropiación Forzosa, en orden a agilizar los trámites procedimentales y las garantías reales de los expropiados. Dicha recomendación, asumida en su día por el Ministerio para las Administraciones Públicas, aún no ha resultado concretada en iniciativa legislativa alguna que viniera a resolver las carencias referidas.

A lo largo de los años siguientes (1989 a 1991) continuaron presentándose quejas del mismo tenor, por lo que ante el grave problema que representaba para miles de ciudadanos la falta de cobro de las cantidades que se les adeudaban por las expropiaciones sufridas en sus bienes, se procedió, en el año 1991, a realizar una recomendación al entonces denominado Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo sobre la necesaria agilización de los procedimientos expropiatorios y de los pagos por expropiaciones que aún se adeudaban (queja 9119802).

Esta recomendación fue aceptada por el citado departamento ministerial, quien procedió a realizar el abono de justiprecios adeudados por cuantía de 31.500 millones de pesetas, y a adoptar medidas para concluir los expedientes restantes, anunciándose a tal efecto la solicitud al Ministerio de Economía y Hacienda de la tramitación de un proyecto de ley de concesión de un suplemento de crédito para hacer frente a las cantidades adeudadas.

Con ocasión de la indicada recomendación, el Defensor del Pueblo pidió asimismo al Ministerio de Economía y Hacienda que se adoptasen medidas de técnica presupuestaria para hacer frente, con prontitud, a las deudas devengadas como consecuencia de las expropiaciones, subsanándose, de esta manera, la situación generalizada de demora excesiva en el pago de las cantidades acordadas con los expropiados en vía de mutuo acuerdo o por resoluciones de los jurados provinciales de expropiación y de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa.

El citado ministerio contestó que condicionaría la elevación de los límites de compromisos de gastos del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente a una operación de saneamiento en el pago de las obligaciones firmes, frente a la adquisición de nuevas obligaciones de pago; y a su compromiso de que durante el ejercicio de 1993 se haría frente a la totalidad de pagos pendientes por expropiaciones, con habilitación, para ello, de un epígrafe específico en los anexos de inversiones reales del programa de infraestructuras del mismo.

En una actividad de seguimiento de las medidas anunciadas, se supervisó la cuantificación económica de la deuda derivada de expropiaciones del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente y el plan temporal de abono de los justiprecios que aún se adeudaban.

Dicho plan dio lugar a que se abonasen 60.000.000.000 de pesetas, por expropiaciones pendientes, durante el año 1992, y 69.000.000.000 de pesetas durante 1993, con lo que lo pagado durante los dos últimos ejercicios se cifraría, aproximadamente, en 129.000.000.000 de pesetas. En definitiva, el retraso generalizado en el pago de justiprecios y/o sus intereses quedó considerablemente solventado antes del final del año 1993, estando previsto que, en dicha fecha, sólo quedasen pendientes las indemnizaciones derivadas de expedientes que adoleciesen de problemas técnicos o jurídicos, y de los incoados durante el ejercicio de 1993; si bien, respecto de estos últimos, se destacaba que su situación estaba en vías de normalización.

Las medidas expuestas, cuyo carácter positivo hay que resaltar, no impidieron que se recordase de nuevo al Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, la necesidad de dar una solución definitiva a los problemas específicos de tramitación, aún no superados, ya recogidos en la sugerencia inicial de 2 de agosto de 1991, entre los que destacan:

— Incumplimiento habitual de los plazos establecidos por la ley en orden a la determinación del justiprecio (trámite de valoración, resolución de las hojas de aprecio de los afectados, etc.).

— Falta de tramitación de oficio, por parte del ministerio, del procedimiento de abono de los intereses de demora que corresponden al expropiado, obligando a éste a emprender acciones que, en muchos casos, son desconocidas o complejas para él.

— Retraso en el abono de la parte concurrente del justiprecio, según se recoge en el artículo 50.2 de la Ley de Expropiación Forzosa, lo cual, además de causar perjuicios a los expropiados, es causa de importantes gastos financieros para el Estado al tener que abonar, sobre esta parte concurrente no pagada de inmediato, intereses de demora que podrían evitarse con el referido trámite.

12.1.3. *Otros aspectos expropiatorios*

Durante el año 1993, además de la actuación general con el Ministerio de Obras Publicas, Transportes y Medio Ambiente, se tramitaron un considerable número de quejas sobre diversas cuestiones expropiatorias, siendo las más significativas las que a continuación se reseñan y que requirieron actuaciones con diversos organismos de la Administración central por la existencia de anomalías en diferentes aspectos del procedimiento expropiatorio.

a) Superficie expropiada en exceso e indemnización por cierre de accesos

En la queja 9201154 se apreciaron ciertas disfunciones en la tramitación de expedientes expropiatorios incoados con motivo de la construcción de los accesos en un tramo de la autovía de Andalucía; así se constató que:

— El expediente expropiatorio relativo a las tierras ocupadas en exceso sobre la superficie originalmente expropiada al interesado, se hallaba aún en tramitación a mitad del año 1993, pese a haberse iniciado el mismo en julio de 1992.

— El expediente relativo a la solicitud, por parte del reclamante, del abono de una indemnización por los perjuicios causados por el cierre de los accesos a la actividad empresarial del formulante, aún no se había concluido pese a haberse iniciado antes del verano de 1992.

De ello pudo deducirse, que se había producido una dilación en la tramitación de los correspondientes expedientes administrativos, por lo que se indicó al ministerio que era una práctica contraria a los principios procedimentales recogidos tanto en la Ley de Procedimiento Administrativo vigente al tiempo de iniciarse los expedientes, como en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sugiriéndose al Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente que se adopten las acciones necesarias que permitan, en un breve plazo, que los expedientes que afectan a las diferentes reclamaciones del interesado queden resueltas definitivamente como en derecho proceda.

b) Jurados Provinciales de Expropiación

Por otra parte, dentro de la determinación del justiprecio en el procedimiento expropiatorio, los Jurados Provinciales de Expropiación juegan un importante papel al entrar a resolver, en vía administrativa y, por lo general, sin coste para los afectados, las diferencias de apreciación en el valor del bien o derecho expropiado entre la Administración y el expropiado.

No obstante, a veces y ante la gran cantidad de expedientes expropiatorios incoados por la Administración y la carencia palpable de medios de estos órganos, se producen retrasos prolongados en la actuación de los Jurados, que dan lugar a la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo, tal y como aconteció en las quejas 9214233 y 9306850, relativas a los Jurados de Oviedo y Pontevedra.

En tales casos, los Jurados pusieron de manifiesto que la evidente demora en la resolución de los expedientes obedece a la excesiva carga de trabajo, producto de una doble circunstancia: el alto volumen de obras públicas, fundamentalmente carreteras, que se vienen acometiendo tanto por la Administración central como por la autonómica; y el escaso número de mutuos acuerdos que se alcanza entre los organismos expropiantes y los propietarios expropiados, todo lo cual se agrava en los supuestos de especial configuración de la propiedad (minifundios repartidos entre múltiples propietarios, pequeñas extensiones de terreno, etc.) que provocan que cortos tramos de carreteras generen múltiples expedientes, al afectar a un grupo numeroso de expropiados; y a todo lo anterior hay que añadir la insuficiente dotación de medios personales y materiales de que disponen los mismos para el desempeño eficaz de su función.

De esta manera, una vez más, hay que dejar constancia en el informe anual, de los efectos negativos que las disfunciones comentadas entrañan para los derechos de los expropiados al ver

retrasados en el tiempo el cobro de las indemnizaciones a que tienen derecho por la pérdida de su propiedad, a fin de que sirva de llamada de atención como detonante de la necesaria estructuración y dotación de estos órganos cuasijurisdiccionales.

c) Falta de abono de los intereses de demora

En otras ocasiones, la denuncia del interesado no proviene de la falta de abono del justiprecio, sino de los intereses de demora generados por los retrasos en el pago de aquel o en su fijación.

Al respecto, en la queja 9213261 se constató una falta de previsión presupuestaria para hacer frente a los intereses de demora, recordándose a la Administración los instrumentos presupuestarios previstos en la Ley General Presupuestaria a fin de hacer frente a insuficiencias de crédito.

Así, se señaló que la citada ley prevé, para estos supuestos, entre otras, la posibilidad de tramitar un crédito extraordinario o un suplemento de crédito (artículo 64); así como de efectuar una transferencia de créditos entre los conceptos presupuestarios del mismo o diferente programa (artículos 67 y siguientes).

Ello fue contestado por la Administración indicando que para el año 1994 habían previsto incluir la cantidad pendiente de abono en los Presupuestos Generales del Estado, lo cual fue confirmado por el Ministerio de Economía y Hacienda reseñando que tal cantidad se hallaba comprendida en el superproyecto 38/18/103/9022 «Abono de expropiaciones en Universidad de Cataluña».

d) Inaplicación del artículo 50.2 de la Ley de Expropiación Forzosa

Otra anomalía constatada por esta institución en la investigación de las quejas relativas a expropiaciones, con especial incidencia, también, en su vertiente económica, es la referente al impago, en ocasiones, a los expropiados de la parte concurrente del justiprecio originariamente determinado (quejas 9214208 y 9214401).

Tal abono está recogido en el párrafo 2.º del artículo 50 de la Ley de Expropiación Forzosa, que, en las referidas quejas, se entendió por la Administración que no era aplicable hasta que existiese una resolución del Jurado Provincial de Expropiación; interpretación, excesivamente rigorista, no compartida por esta institución, que en diferentes ocasiones ha venido sugiriendo la necesidad del abono de la cantidad concurrente en las hojas de aprecio formuladas por expropiante y expropiado con anterioridad a la remisión del expediente de justiprecio al jurado provincial de expropiación.

El referido criterio institucional se encuentra refrendado por la doctrina del Tribunal Supremo que mantiene que la norma del artículo 50.2 de la Ley de Expropiación Forzosa y del artículo 51.4 de su Reglamento, no distingue si el precio a que alude es el que haya fijado el Jurado o el ofrecido por el órgano que tramita el procedimiento expropiatorio, si bien tal duda debe resolverse razonablemente en favor de ésta última alternativa (SSTS de 21.12.65 y 20.12.71), esto es, que no es necesario que exista resolución del Jurado Provincial de Expropiación para que el expropiado tenga derecho a percibir la cantidad concurrente prevenida en el tantas veces citado artículo 50.2.

e) Reversión de bienes expropiados

Es necesario destacar aquellas quejas que se refieren a la falta de reversión, por parte de la Administración actuante, de las propiedades expropiadas y, posteriormente, no utilizadas para el fin de la expropiación, debiendo dejar aquí constancia de tres quejas, las número 8601498,9200033 y 9216709, tramitadas ante el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente.

La primera de estas quejas (8601488), iniciada en su tramitación ante el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente en marzo de 1986, se refería a la falta de reversión real, desde el año 1954, de unos terrenos ubicados en Hita (Guadalajara), expropiados, en su día, por la extinguida Dirección General de Regiones Desvastadas.

En un principio, el Ministerio informó que se estaba realizando el correspondiente expediente de reversión y que la misma dependía del ingreso previo de cierta cantidad por parte de los reclamantes y la formalización del acta de entrega por éstos. Al respecto los interesados alegaron que sobre la finca objeto de reversión existían consolidadas ciertas situaciones precarias que deberían ser previamente suprimidas por el Ministerio.

Tras reiteradas actuaciones, pudo obtenerse del ministerio actuante el reconocimiento de que la reversión debía efectuarse libre de cargas y gravámenes, liberación que correspondía efectuar a la Administración, por lo que se indicó, en marzo de 1988, a ésta que realizara las actuaciones precisas para dejar libre de cargas y gravámenes los terrenos a revertir.

Un año más tarde, los afectados volvieron a dirigirse a esta institución manifestando que habían tomado posesión de todas las fincas revestidas, excepto de una de ellas, ocupada indebidamente por un tercero. Tras diferentes actuaciones con la Administración, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente nos ha comunicado que los terrenos ocupados se encuentran libres y a disposición de la Dirección Provincial de dicho departamento en Guadalajara, según manifestación del Ayuntamiento de Hita, por lo que, una vez se compruebe tal extremo por el citado centro directivo, se procederá a la firma del acta de devolución de los bienes. No obstante ello, nuestra investigación continúa hasta tanto tengamos constancia que se ha efectuado la reversión de dichos terrenos.

La segunda de las quejas (9200033) que versaba sobre la falta de reversión de unos terrenos expropiados con ocasión de la construcción del embalse y salto de Jánovas, en los ríos Ara y Cinca, tenía los siguientes perfiles:

a) Por Orden Ministerial de 28 de marzo de 1951 se autorizó el aprovechamiento hidroeléctrico, de los citados nos, concretándose en la misma las obras a ejecutar y el plazo de su ejecución, que quedó fijado en 20 años.

b) Por sucesivas órdenes ministeriales, la última de ellas de 15 de julio de 1971, fueron modificándose determinadas condiciones de la referida concesión.

c) Desde dicha fecha, 15 de julio de 1971, si bien se han venido haciendo modificaciones técnicas del proyecto y éstas se han plasmado en diversos expedientes administrativos, no se ha dictado ninguna disposición que modificase las antes indicadas.

d) Desde el año 1990, esto es, desde hace más de tres años, el expediente concesional de referencia se encuentra paralizado en la hasta hace poco denominada Secretaría de Estado para las Políticas del Agua y el Medio Ambiente, sin recibir la oportuna resolución.

e) Solicitada por sus anteriores propietarios, en 1981, la reversión de los terrenos afectados por las obras, tal petición fue desestimada en 1985 en base a que la empresa

concesionaria había iniciado las obras del túnel de desvío correspondiente a las obras del embalse y salto de Jánovas.

f) En la actualidad, pese al inicio en 1985 de las obras citadas, el embalse y salto de Jánovas continúa sin ser construido, por lo que, nuevamente, los antiguos propietarios solicitaron, en 1991, la reversión de las fincas expropiadas en su día, solicitud que aún no ha recibido la correspondiente respuesta por parte de la Dirección General de Calidad de las Aguas, pese a que han transcurrido más de dos años desde la presentación de la solicitud.

De las circunstancias señaladas (puntos a, b y c), se apreció que habían transcurrido más de cuarenta años desde que se había otorgado la concesión del aprovechamiento hidráulico de los ríos Ara y Cinca a una empresa concesionaria, sin que las obras correspondientes al embalse y salto de Jánovas se hubiese efectuado, lo cual suponía una clara transgresión de la condición segunda de la Orden Ministerial de 28 de marzo de 1951, que concedía un plazo máximo de duración de las obras de veinte años, un motivo de caducidad de la concesión y de reversión de las fincas expropiadas a sus antiguos propietarios, según establece el artículo 54.2 de la Ley de Expropiación Forzosa y 63 y siguientes de su Reglamento.

Tal transgresión debía considerarse también producida incluso si se tomaba como fecha de inicio del cómputo la de la Orden Ministerial de 15 de julio de 1971 que autorizó la última prórroga concedida a la empresa concesionaria para la ejecución de las referidas obras, dado que desde dicha fecha hasta la actualidad, habían transcurrido con creces los veinte años fijados en la citada condición segunda.

La existencia de una concesión de aprovechamiento hidráulico sin que se ejecutasen las obras previstas en ella, provocaba el fenómeno, denominado por la doctrina, de «concesiones en cartera», que tienen, entre otras consecuencias, el dejar el cumplimiento del interés público implícito en la construcción de las obras hidráulicas al interés exclusivo del particular concesionario, vulnerándose, así, el interés de la colectividad de un más productivo y racional aprovechamiento del dominio público, que es la causa de la concesión.

La caducidad de la concesión y correlativa reversión de las fincas expropiadas a sus primitivos dueños no podía impedirse por las obras de escasa entidad del túnel de desvío realizadas y no continuadas hacía más de ocho años por el beneficiario de la expropiación, a tenor de los criterios jurisprudenciales que entienden (STS de 1 de diciembre de 1987) que la no ejecución de la obra que motivó la expropiación puede tener lugar tanto por una inactividad absoluta como por la ausencia de identidad entre la obra ejecutada y la finalidad de utilidad pública o interés social que legitime el ejercicio de la potestad expropiatoria.

De esta manera, el derecho de reversión nació, tras el transcurso de cinco años desde que los bienes expropiados estuvieron a disposición del beneficiario sin que se implantase la obra por la cual se había efectuado la expropiación, mediante la solicitud de los afectados ya producida en este caso y el transcurso de otros dos años desde la solicitud sin despliegue de actividad alguna en orden al inicio de la ejecución de la obra, evocando todo lo reseñado a reconocer a los afectados la reversión por ellos solicitada de los terrenos objeto de la queja.

Por ello, se sugirió al Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente que se procediese, de forma urgente, a resolver expresamente los expedientes relativos, uno de ellos, a la problemática concesional del aprovechamiento hidroeléctrico de los ríos Ara y Cinca concedido el 28 de marzo de 1951, mediante la consideración de la caducidad de esta concesión en aplicación de su condición décima; y el otro, a la solicitud de reversión de los terrenos expropiados para la construcción del embalse y del salto de Jánovas, incluidos en la referida

concesión, en aplicación de los artículos 54 de la Ley de Expropiación Forzosa y 63 y siguiente de su Reglamento de desarrollo.

Finalmente la queja 9216709 denunciaba la falta de reversión de unas fincas expropiadas por las obras del nuevo trazado de la CN-IV a su paso por Andalucía, las cuales, durante la ejecución de las obras, fueron, en la parte no utilizada por la Administración, ocupadas por un vecino colindante para la realización de obras de consolidación de terraplenes y construcción de un canal de desagüe, ocupación que, denunciada ante la Dirección Provincial de Carreteras de Granada, no fue impedida por la Administración pública, quien tampoco accedió a la reversión.

Las actuaciones pusieron de manifiesto que, si bien en un principio, la Demarcación de Carreteras había permitido al propietario de una finca colindante la utilización del terreno sobrante de las fincas, lo había hecho verbalmente, sin ningún carácter firme, ni de contrato, ni de cesión y, ante la reclamación presentada por la antigua propiedad, se le había requerido para que dejase libres los terrenos y se había iniciado con retraso y tras la actuación institucional el expediente de reversión correspondiente.

f) Criterios homogéneos de valoración

Comparecieron ante esta institución numerosos expropiados afectados por el embalse de La Serena mostrando su disconformidad con los criterios seguidos por la Administración para la valoración de los bienes y derechos expropiados.

Así, en concreto, las comunidades de bienes y asociaciones formulantes de la queja, manifestaron lo siguiente:

A) Determinadas parcelas colindantes o próximas a los ríos existentes se califican de «secano», mientras que a otras fincas en situación idéntica de colindancia o proximidad a los ríos, y de calidad y características casi iguales a aquellas, se les otorga la calificación de regadío. Igualmente, se niega la calificación de «huerta» a parcelas situadas junto a otras que si la han obtenido en la márgen derecha del río Zújar.

B) Las fincas calificadas de «huerta» y «de regadío», situadas en la márgen derecha del río Zújar, obtienen la misma valoración, a pesar de que la calificación de «huerta» entraña una condición agronómica superior a la de mero «regadío».

C) Se omiten en las valoraciones otros perjuicios irrogados a los expropiados, tales como la pérdida de salarios a los agricultores o ganaderos que ejerzan de forma directa y personal la explotación; la valoración como secano de tierras que, por su situación y alta productividad, se aproximan a las de regadío (tierras de labor en vega), y la falta de valoración, en algunas fincas, no en todas, de las encinas existentes.

La intervención mediadora del Defensor del Pueblo propició con éxito reuniones entre representantes técnicos de ambas partes y una aplicación homogénea de criterios valorativos para la determinación de los justiprecios.

En efecto la Confederación Hidrográfica del Guadiana en la última reunión mantenida con los representantes de los afectados y su equipo de asesores (jurídicos, técnicos y económicos) les indicó que la valoración que se les iba a remitir tendría un tratamiento similar en todas las fincas de condiciones agronómicas parecidas.

g) Inejecución de sentencia sobre valoración expropiatoria

Con ocasión de la ejecución de la autovía CN-VI de Madrid a La Coruña p.k. 184,500 al 2 14,300, autovía del Noroeste, tramo: Tordesillas-Villardefrades, el formulante de la queja fue expropiado, a través de la Demarcación de Carreteras de Castilla y León Occidente, de la finca de su propiedad, parcela núm. 8, de 25.940 m2 de extensión, ubicada en el término municipal de Vega de Valdetronco (Valladolid).

Por sentencia de 7 de mayo de 1992, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, declaró nulas las resoluciones dictadas por el Jurado Provincial de Expropiación de Valladolid de 21 de febrero de 1990 y 13 de diciembre de 1989, y fijó un justiprecio de los bienes y derechos expropiados de 9.015.775 pesetas, con los intereses de demora que legalmente procedan.

En su momento la Administración expropiante no abonó la cantidad en la que existía conformidad entre aquella y el expropiado a tenor de lo previsto en el artículo 50 de la Ley de Expropiación Forzosa, actuación irregular cuya subsanación, en el momento de admisión a trámite de la queja, carecía de sentido, por existir sentencia judicial cuya ejecución inmediata resulta procedente, a tenor de lo dispuesto en el artículo 98.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la redacción dada por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal.

El Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, tras dos requerimientos, procedió al pago de parte de lo adeudado al formulante, en aplicación del artículo 50.2 de la Ley de Expropiación Forzosa, quedando aún por abonar una parte del justiprecio y los intereses de demora.

12.2. *Vivienda*

12.2.1. *Planteamiento general*

Todos los españoles tienen constitucionalmente reconocido el derecho a una vivienda digna, por lo que las Administraciones públicas tienen el deber de velar por la satisfacción legítima de ese derecho que motiva, en la mayoría de las familias, al constituir el negocio jurídico-económico más importante que realizan.

Aunque no le corresponde al Defensor del Pueblo definir la política de viviendas, es cierto que esta afirmación conduce a un planteamiento general de la política de vivienda que tenga en cuenta los diversos intereses en juego y la complejidad implícita en la regulación del sector de la vivienda.

Desde esta perspectiva, esta institución receptora puede constituir un adecuado instrumento para detectar las disfunciones, tanto legislativas como de aplicación del derecho, que afectan a la vivienda en España y que se deducen de las quejas recibidas.

Pues bien, desde esa experiencia el elenco de cuestiones deducibles de las quejas sobre vivienda formuladas al Defensor del Pueblo durante el año 1993 han sido las siguientes:

a) En primer lugar, la legislación de arrendamientos urbanos sometida íntegramente a la Ley de 1964, sigue siendo fuente de situaciones poco conformes con la equidad: rentas antiguas congeladas o con escasa actualización, a pesar del juego de las eventuales cláusulas de revalorización; resistencia de los propietarios a efectuar obras de reparación en inmuebles arrendados con mínimas contraprestaciones de los inquilinos; correlativo deterioro del patrimonio residencial urbano y casos de ruina «provocada»; excesivo número de subrogaciones mortis causa; homogeneización legal de situaciones radicalmente diferentes (viviendas suntuarias, modestas, locales de negocio de poco o de gran valor comercial ...); dificultades prácticas para el cobro por vía judicial de rentas impagadas y para la resolución judicial de los contratos ... etc.

b) La supresión de la prórroga forzosa de los arrendamientos urbanos operada por el artículo 9 del Real Decreto-Ley de 30 de abril de 1985, ha creado, junto a la consecuencia positiva de estimular la salida al mercado de viviendas y locales destinados a alquiler, una situación de precariedad de los contratos de arrendamiento y de falta de protección jurídica y económica de las familias y ciudadanos individuales que, carentes de viviendas en propiedad, han de resolver su necesidad de residencia a través de un arrendamiento.

c) La situación aludida en los dos puntos anteriores requiere, en suma, una urgente reforma de la legislación de los arrendamientos urbanos, tal como ha reiterado repetidas veces el Defensor del Pueblo desde sus primeros informes de gestión. El anuncio de la elaboración por la Administración de un anteproyecto de ley de arrendamientos urbanos y divulgados algunos de sus borradores, dio lugar a la formulación de quejas numerosas sobre el supuesto contenido del referido texto; quejas que, no siendo de admisión, revelan la preocupación de numerosos propietarios de inmuebles en alquiler con rentas antiguas, porque, una vez más, se vean frustradas sus legítimas expectativas a una justa revalorización de rentas (quejas 9311209; 9314572 ...).

d) Ya en el ámbito de la vivienda en propiedad, la mejora generalizada de la calidad de vida exige no sólo la residencia en viviendas situadas en lugares aptos para este uso, sino también que sean construidas de acuerdo a las normas básicas de edificabilidad, lo que conduce a la necesaria promulgación de una Ley de Garantías de la Edificación (la Comunidad Autónoma de Cataluña aprobó la Ley 24/1991, de la Vivienda) y al estricto ejercicio por los ayuntamientos de sus competencias en materia de disciplina urbanística y actividades clasificadas; sin olvidar su papel esencial en las determinaciones del uso del suelo, a cuyo efecto debería impedirse la coexistencia de actividades molestas (discotecas, bares...) con el uso residencial.

e) En este orden de cosas, la Ley de Garantías de la Edificación debe también establecer un eficaz mecanismo de protección legal del adquirente frente a promotores o constructores desaprensivos y sin responsabilidad civil práctica alguna, dado el uso generalizado de operar con sociedades mercantiles de reducido capital social en situación de virtual insolvencia.

f) Dicha protección debe empezar, en el marco de la normativa estatal y autonómica de defensa de los consumidores y usuarios, con exigir al promotor o agente de la venta la necesaria claridad informativa a quienes decidan comprar una vivienda o alquilarla.

En tal sentido, más allá de las prescripciones legales al respecto (Ley 26/1984 de 19 de julio, General de Defensa de Consumidores y Usuarios y Real Decreto 515/1989, de 21 abril, sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento), se impone una real aplicación del deber de información al adquirente de una vivienda, evitando, mediante sanciones eficaces, las prácticas de publicidad falaz o engañosa.

g) Temas más puntuales serían los relativos al régimen jurídico de la propiedad horizontal, en lo referente al cobro de los gastos de comunidad y a la existencia de la regla de la unanimidad para adoptar determinados acuerdos por la junta de propietarios.

En tal sentido, no debería exigirse votación alguna para la adopción de acuerdos que tengan por finalidad la supresión de barreras arquitectónicas que dificulten el acceso y la movilidad de las personas con minusvalía. Al respecto, esta institución entiende que por imperativo del artículo 49 de la Constitución, se debería modificar la exigencia de, al menos, el voto de las tres quintas partes del total de los propietarios que a su vez representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, establecida por la Ley de 21 de junio de 1990, que modifica el artículo 16 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, en relación con la adopción de acuerdos que tengan por finalidad facilitar el acceso y la movilidad de los minusválidos en el edificio de su vivienda (queja 9316242).

h) Es obligado, asimismo, hacer referencia a la promoción de viviendas a través de sociedades cooperativas: la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987, constituyó un perfeccionamiento importante de la regulación de aquellas. Pero, en la práctica, y por lo que afecta a las cooperativas de vivienda, con las que, en ocasiones, operan simuladamente promotores privados, situaciones como las creadas recientemente por una entidad de promoción social de viviendas, objeto de centenares de quejas, obligan a una reconsideración de la legislación existente al respecto que ponga coto a las posibles irregularidades y anomalías en éste sistema de promoción de viviendas, regulando y controlando las líneas financieras que se entrecruzan en la gestión de los mencionadas cooperativas.

i) El fenómeno contractual de la multipropiedad, particularmente por el método agresivo de captación de los posibles adquirentes, obliga a una llamada de atención sobre la protección de los mismos en los contratos de utilización de bienes inmuebles en régimen de disfrute a tiempo compartido. No hay que olvidar, al respecto, que España es sin lugar a dudas el líder europeo como lugar de destino en el ámbito del llamado «timeshare», ocupando el segundo lugar en la clasificación de países en que los propietarios de «timeshare»» (sobre todo extranjeros) poseen su título. A pesar de ello, se carece de una legislación específica sobre la multipropiedad.

j) En el marco de una más intensa intervención de las Administraciones públicas sobre vivienda, hay que reseñar, al margen de las competencias municipales y autonómicas sobre lo que se podría llamar la configuración del entorno urbano (planeamiento, disciplina urbanística, actividades clasificadas), condicionante de la calidad de vida, la actividad de las Comunidades Autónomas en la aplicación del régimen jurídico de la vivienda de protección oficial, fundamentalmente de promoción privada, así como en los procesos de promoción y adjudicación de viviendas de promoción pública y de prestación de ayudas económicas, en colaboración con el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, a los adquirentes de viviendas de protección oficial.

k) Los ayuntamientos, por su parte, son también protagonistas de algunas quejas por su participación en el procedimiento de selección de adjudicatarios de viviendas sociales (viviendas de promoción pública; de precio tasado); por la competencia que la ley les atribuye para emitir ordenes de ejecución por causa de peligrosidad o de deficiencias en la habitabilidad o higiene de determinados inmuebles (quejas 9300713; 9309167; 9314012); y, eventualmente, por irregularidades y retrasos en la construcción de viviendas de promoción municipal (queja 9219026), así como respecto al realojamiento de la población marginada (quejas 9306316 y 9306582).

Dicho lo anterior, a modo de balance de las cuestiones planteadas durante 1993 sobre vivienda, hay que añadir que el más amplio tratamiento de algunos de los temas referenciados o la descripción de quejas concretas que apoyen las observaciones realizadas se hará a continuación o en las secciones III y IV de este informe sobre la gestión de las Comunidades Autónomas y de las Administraciones de los municipios y provincias.

12.2.2. *Los arrendamientos de renta antigua*

Como ejemplo de situaciones descritas en las quejas sobre la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se puede citar:

— El compareciente manifestó en su queja el problema relativo a la resolución de su contrato de arrendamiento de vivienda, al haberse producido ya la primera subrogación, no aceptando el propietario una segunda. (Queja 9313826).

— Expuso el formulante en la queja la difícil situación en la que se encuentran los propietarios de los locales de negocios con renta antigua, y la necesidad de dar solución a dicha cuestión en la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos (queja 9312679).

— La interesada, miembro de una asociación de propietarios de Cataluña, relata en su queja la situación jurídica que afecta a inmuebles de su propiedad, por lo que, arrendados en su momento sin pactar con el arrendatario un aumento anual de la renta mensual, percibe, en tal concepto, una cantidad desproporcionada a la que correspondería percibir a precios reales de mercado, por lo que solicitaba la intervención del Defensor del Pueblo en orden a conseguir una reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos (queja 9320199).

12.2.3. *Modificación de la Ley de Arrendamientos Urbanos*

— El formulante, arrendatario de un local de negocio, expuso en su queja su preocupación por el tratamiento que el anteproyecto de la Ley de Arrendamientos Urbanos da a los locales de negocios, que pueden implicar la supresión de la prórroga forzosa del arrendamiento de dichos locales (queja 9314572).

— Un ciudadano manifestó su disconformidad con determinados aspectos de las reformas legislativas en curso, relativas al plazo mínimo de duración de los alquileres de viviendas y actualización de las rentas según el IPC, así como en lo referido a las fechas fijadas para la extinción de los alquileres de los locales comerciales (queja 9217522).

— En su queja, se expresaba la preocupación por el tratamiento que tendrá en la futura legislación, el derecho de subrogación en la titularidad de vivienda, por causa de fallecimiento del arrendatario (queja 9311209).

12.2.4. *Protección jurídica a los adquirentes de viviendas*

Dos ciudadanos extranjeros, copresidentes de una asociación de propietarios extranjeros de Denia, pusieron de manifiesto los problemas existentes en una urbanización, fundamentalmente en lo referente a la segunda fase de dicha urbanización, comenzada en el año 1988 y paralizada en septiembre de 1989.

Las irregularidades señaladas en la queja eran del siguiente tenor:

1. Durante el indicado periodo de tiempo se vendieron 15 parcelas y fueron construidas algunas edificaciones por el promotor, quien operó bajo los nombres de varias compañías.

En septiembre de 1990, el citado promotor y sus empresas interpuestas renunciaron definitivamente a completar la infraestructura de la edificación.

2. Desde entonces, existen graves problemas:

— El suministro de energía eléctrica se efectúa a través de un contador de obra.
— El suministro de agua no está conectado al sistema del municipio y todos los propietarios vienen suministrándose desde hace 15 años de una perforación local y de un sistema de pequeñas bombas y depósitos.
— El alumbrado público no existe.
— Las carreteras, de insuficiente anchura, tienen el piso muy deteriorado.
— La depuración de las aguas residuales se realiza en algunos casos a través de fosos sépticos y, en otros, mediante tuberías que conectan a un pozo negro al pie de la urbanización.

Los anteriores hechos motivaron la intervención del Defensor del Pueblo que ya, en su momento, por incitación del Parlamento Europeo y otras instituciones, había realizado una investigación en relación con las denuncias sobre el fraude inmobiliario en las zonas turísticas españolas.

Admitida a trámite la queja, el Ayuntamiento de Jalón (Alicante) ha señalado que ha sido aprobada provisionalmente la revisión de las normas subsidiarias, significándose que, una vez sean aprobadas definitivamente por la Consejería de Urbanismo se procederá a delimitar las unidades de actuación y posteriormente a la ejecución de la urbanización por el sistema legal pertinente.

Se deduce de lo anterior que el citado Ayuntamiento asume las irregularidades alegadas por el promovente, quedando a la espera de que se informe a esta institución de las medidas adoptadas al respecto, entre las que cabría ejercer la acción de responsabilidad que en derecho proceda contra el promotor de la urbanización por el incumplimiento de sus deberes urbanísticos (queja 9316255).

12.2.5. *Financiación pública a adquirentes de viviendas de protección oficial*

En relación con las competencias residuales del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, en colaboración con las comunidades autónomas, se considera procedente, una vez más, a la vista de las quejas presentadas, hacer referencia a la descoordinación de estas administraciones públicas en la tramitación y resolución de los expedientes de concesión de ayudas para la adquisición de viviendas, dando lugar a retraso en el pago de las subvenciones otorgadas, siendo la causa de tales anomalías la demora de algunas Comunidades Autónomas en la justificación de las correspondientes remesas de fondos y, consecuentemente, el retraso de la remisión de fondos oportunos por el citado departamento ministerial, todo lo cual afecta a los intereses legítimos de los administrados a gozar de un procedimiento administrativo regido por los principios constitucionales de celeridad y eficacia.

Un caso significativo es el producido por la Delegación Provincial de Obras Públicas y Transportes en Sevilla que concedió en el año 1988 a dos ciudadanos, residentes en Salteras (Sevilla), subvenciones para la adquisición de viviendas de protección oficial por importe de 494.000 pts. y 364.000 pts. respectivamente, las cuales, en el mes de febrero del año 1993 aún no les habían sido abonadas.

El motivo de dicha demora, según comunicó la citada delegación provincial, fue que durante un periodo de tiempo se suspendió el envío de expedientes para pago por indicación de los

servicios centrales, dado que, al parecer, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente no había transferido los libramientos necesarios a la Comunidad Autónoma de Andalucía, si bien los expedientes de los interesados, que habían sido remitidos a dichos servicios centrales el 2 de julio de 1990, se encontraban en la Intervención Delegada de Hacienda desde el mes de febrero de 1993, habiéndose efectuado el cobro de las subvenciones en el mes de abril del indicado año.

Por ello, se procedió a dar por concluidas las actuaciones, aunque la resolución definitiva del asunto ha tardado más de cuatro años en producirse (queja 9306066).

12.2.6. *Las cooperativas de vivienda*

El régimen cooperativista se encuentra recogido y potenciado en la propia Constitución española, en su artículo 129.2, que ordena a los poderes públicos el fomento de las sociedades cooperativas.

Este tipo de sociedades, que representan la reunión de personas que se obligan a aunar sus esfuerzos al objeto de lograr fines comunes, en este caso la construcción de viviendas, fue objeto de una prolija regulación por la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987, la cual, tras desarrollar los principios generales que han de imperar en su funcionamiento, dedica capítulos específicos a las distintas clases de cooperativas, entre las cuales tienen una posición relevante las cooperativas de vivienda.

El funcionamiento de las mismas no ha dado lugar a la formulación de un excesivo número de quejas ante el Defensor del Pueblo, quizás por el carácter esencialmente jurídico-privado de aquellas, sobre cuyo funcionamiento carece de competencias la institución.

No obstante, durante el período anual a que se refiere éste informe se han formulado centenares de quejas relacionadas con una entidad cooperativa, vinculada a un determinado sindicato cuya gestión ha afectado gravemente a miles de cooperativistas y ha puesto en crisis los mecanismos de control jurídico sobre la gestión de las cooperativas e, incluso, podría decirse, la propia figura de la cooperativa, a pesar de existir algunas de ellas cuyo funcionamiento ha de calificarse correcto.

En general, y con la salvedad efectuada acerca de la limitada competencia del Defensor del Pueblo en la materia, se podrían adelantar las siguientes modificaciones normativas y operativas en el funcionamiento de las cooperativas de viviendas, en orden a poder garantizar los derechos de los cooperativistas.

— En primer lugar, resulta evidente que, en la actualidad, la mayor parte de las promociones de viviendas en régimen de cooperativa la realizan empresas promotoras, a las que podríamos denominar «gestoras de cooperativas», que, en primer lugar, captan al potencial cooperativista el cual, antes de serlo en estrictos términos jurídicos, queda preinscrito mediante el abono de una pequeña cantidad. Con posterioridad, una vez se dispone de un determinado solar, la empresa gestora en cuestión se dirige a los preinscritos al objeto de que algunos de ellos formalicen la escritura de constitución de una sociedad cooperativa. Pues bien, en todo este proceso resultaría conveniente establecer unos mecanismos de información adecuada sobre todos y cada uno de los aspectos del proceso de promoción. Dicha información debe facilitarse por la propia Administración pública, asociaciones de consumidores, Instituto Nacional de Fomento de la Economía Social, etc.

— Por otra parte, es conveniente regular las relaciones de las mencionadas «gestoras de cooperativas de viviendas», mediante la promulgación de un reglamento, con la sociedad cooperativa, al objeto de definir las responsabilidades a que deben hacer frente aquellas de cara a los socios de la cooperativa y a la propia Administración. Se trata, en definitiva, de promover una regulación que evite actitudes financieras irregulares en el futuro y, en concreto, establecer estrictas garantías para que el dinero adelantado por los cooperativistas para la construcción de sus viviendas no se utilice en otros proyectos distintos de inversión por parte de la entidad gestora.

— Unido a lo anterior, es indispensable exigir el cumplimiento, o perfeccionar, en su caso, de las normas ya existentes sobre percepción de parte del precio de las viviendas durante el período de construcción. Estas normas, para las viviendas de protección oficial, se contienen en el artículo 114, en relación con el artículo 22, letra k), del Decreto 2114/1968, de 24 de julio, por el que se aprueba el reglamento para la aplicación de la Ley sobre Viviendas de Protección Oficial, y en el artículo 17.g), del Real Decreto 3 148/1978, de 10 de noviembre, así como en la Ley de 27 de julio de 1968 sobre aseguramiento de las cantidades anticipadas a cuenta del precio, entregadas a los promotores o constructores por los adquirentes de viviendas libres en construcción.

— Finalmente, hay que hacer más operativos los servicios de inspección de la Administración pública previstos en la propia Ley de Cooperativas y en la legislación sobre viviendas de protección oficial.

En definitiva, resulta necesaria una reforma legal tendente a superar las disfunciones del sistema, democratizar la toma de decisiones, mejorar la gestión, incrementar la labor inspectora de la Administración pública y establecer, en suma, mayores garantías respecto al destino de las aportaciones dinerarias entregadas por los cooperativistas.

La necesidad de dicha reforma resulta patente si tenemos en cuenta el caso paradigmático de una cooperativa de viviendas de notoria trascendencia por sus implicaciones generales, objeto de la intervención que ahora se expone por parte del Defensor del Pueblo.

En efecto, se dirigieron a esta institución centenares de cooperativistas de dicha entidad formulando quejas en relación a la situación creada por las graves anomalías en la gestión de aquella, susceptibles de provocar un definitivo y grave perjuicio económico entre las numerosísimas familias de economía modesta que, en el legítimo vivienda, entraron a formar parte de la referida sociedad cooperativa (queja 9320496 y cientos más).

La mayor parte de las quejas formuladas al respecto hacían referencia a las promociones previstas en el polígono madrileño de Valdebernardo, imputándose a la Comunidad de Madrid una cierta responsabilidad subsidiaria en lo referente al control sobre la gestión de la cooperativa previsto en el marco del consorcio urbanístico formalizado para la ejecución del planeamiento del sector y de las diversas promociones de viviendas a desarrollar en el mismo. Junto a ésta alegación esencial, las quejas planteaban otras cuestiones relativas a la falta de inscripción registral de los terrenos en que se iban a construir las viviendas y al precio de adquisición de aquéllas, para cuyo pago, afirman los reclamantes, se les exigió por la cooperativa más dinero del que realmente resultó del justiprecio de la expropiación efectuada por el Instituto de la Vivienda de Madrid en beneficio de la misma.

Con independencia de las quejas sobre Valdebernardo, se formularon, aunque en menor cantidad, quejas referidas a diversas promociones, tanto en Madrid (El Espinillo, en Villaverde), como en otras ciudades españolas (Huelva, Valladolid, Cuenca...); constituyendo una generalizada y lógica pretensión de los cooperativistas la de que el dinero aportado se destinara finalmente a la construcción de las viviendas programadas, o bien que se procediese a su

devolución sin mayores dilaciones, conforme al derecho legal y estatutario de hacer efectiva la liquidación de las aportaciones de los socios en caso de baja en la cooperativa, derecho que, dadas las circunstancias, quedaría absolutamente vacío de contenido de pretender condicionar su ejercicio a exigencias temporales o de otra índole poco razonables o contrarias a la más elemental equidad.

Sobre la base de los citados elementos fácticos, se pedía al Defensor del Pueblo que, en el ejercicio de la función que constitucionalmente tiene atribuida, interviniese para solucionar la situación creada; intervención que, salvo en las quejas dirigidas contra la Comunidad Autónoma de Madrid por su actuación en la promoción de Valdebernardo, se solicitaba respecto a los órganos rectores de la cooperativa y ante el propio sindicato mentor de la misma.

Tales solicitudes de intervención, unidas a la notoria relevancia de la situación creada, suscitaron en esta institución un profundo interés en el asunto, siendo motivo de preocupación la injusta frustración de miles de modestos cooperativistas que, ante la imposibilidad económica de acceder a una vivienda del mercado libre, pusieron su ilusión y su dinero en un proyecto social que actualmente se encuentra con graves dificultades para su viabilidad.

Sin embargo, en términos estrictamente jurídicos, la intervención directa en la resolución del problema no era posible por exigencias de la Ley Orgánica 3/9181, de 6 de abril del Defensor del Pueblo.

En efecto, por una parte, la mencionada ley sólo autoriza a supervisar la actividad de la Administración pública y sus agentes, siendo evidente que esta última condición no concurría en las entidades directamente implicadas en las quejas, fundamentalmente, la sociedad cooperativa, responsable principal de la situación, la cual tiene naturaleza jurídico-privada, de carácter netamente empresarial, como señala inequívocamente el artículo 1 de la Ley General de Cooperativas de 2 de abril de 1987.

Esta condición de entidad privada impidió, en difinitiva, la intervención directa del Defensor del Pueblo y remitirse a los tribunales de justicia para conocer, en su caso, los conflictos que suscitan las relaciones jurídicas de la sociedad cooperativa con sus socios y con terceros.

Pero, además, la solicitada intervención ante la Administración pública tampoco resultaba legalmente posible, al estar, las cuestiones suscitadas por los formulantes de las quejas tuteladas por el juez ante quien se tramitaba un expediente de suspensión de pagos, instado por la propia cooperativa. A este respecto, el artículo 17.2 de la Ley Orgánica dispone que «el Defensor del Pueblo no entrará en el examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial y lo suspenderá si, iniciada su actuación, se interpusiese por persona interesada demanda o recurso ante los tribunales ordinarios o el Tribunal Constitucional».

La expresada imposibilidad legal de intervención, junto a las motivaciones en derecho que la justifican, fueron puestas en conocimiento de los cooperativistas firmantes de las quejas, a quienes, por otra parte, se les dió cuenta de nuestras actuaciones ante la Administración pública y de la existencia de un grupo de trabajo formado por representantes del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, Ministerio de Economía y Hacienda y Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cuya labor principal en el momento presente es hacer un diagnóstico de la situación creada y el seguimiento de la misma.

A su vez, dado el evidente interés y preocupación por el tema de la Fiscalía General del Estado, se consideró necesario dar traslado a la misma del contenido de las quejas formuladas y con la posición al respecto mantenida por esta institución, para que nos mantuviese informados de las eventuales acciones jurisdiccionales y de la situación de los respectivos procedimientos seguidos en relación con el asunto que nos ocupa; traslado y petición que, por otra parte, tienen

su fundamento legal en lo dispuesto en los artículos 13 y 25 de la referenciada Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

Por último, dentro de este capítulo dedicado a la gestión de la vivienda mediante sociedades cooperativas, hay que referirse a la queja 8809137, que dió lugar a una prolija tramitación ante la falta de actividad de las Administraciones implicadas respecto a una cooperativa de viviendas sita en León.

En dicha queja se manifestaba que la Dirección Provincial del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de León había paralizado las actuaciones obligadas como consecuencia de un acta de inspección a la indicada cooperativa por la infracción de los artículos 90 y 91 de la Ley 3/1987, de 2 de abril, General de Cooperativas, no habiéndose obtenido, después de un tiempo razonable y pese a las gestiones realizadas, más información al respecto.

La Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de León, puso de manifiesto que las actuaciones iniciadas quedaron paralizadas el 2 de octubre de 1990 al no haber comparecido los responsables de la cooperativa, habiendo resultado con posterioridad infructuosos los intentos de ponerse de nuevo en contacto con la entidad expedientada por desconocerse su domicilio social.

El Defensor del Pueblo consideró insuficiente dicha excusa, toda vez que el formulante de la queja, mediante escrito de fecha 2 de julio de 1991, había facilitado a la Administración el domicilio social de la cooperativa, así como el de su presidente y secretario, sin olvidar, por otra parte, que dicho dato pudo haberse obtenido solicitando la correspondiente información al Registro de Cooperativas, en el que ha de constar, entre otros datos, el domicilio social de la cooperativa y la eventual modificación del mismo.

En cuanto a la alegación de la Administración de que las acciones de responsabilidad contra los miembros del consejo rector, así como contra los acuerdos adoptados por el mismo, pueden ser ejercitados por los interesados conforme se establece en los artículos 65 y 66, respectivamente, de la Ley Reguladora de las Cooperativas, hubo que destacar que ello no eximía a la Administración de la obligación de ejercer la función inspectora sobre el cumplimiento de la legislación cooperativa, según lo previsto en el artículo 159 de la referida ley, en virtud de la cual está facultada para imponer, previa tramitación del correspondiente expediente sancionador, las sanciones pecunarias correspondientes a la naturaleza de la infracción cometida.

Sobre la base de estas consideraciones, se formuló una sugerencia a la Inspección Provincial de Trabajo competente que fue aceptada, dando lugar a que ésta conociera el domicilio social de la cooperativa, se continuase la inspección paralizada, a cuyo efecto se realizó una visita a la oficina situada en el domicilio social de la entidad, comprobándose que en el mismo se desarrollaba una actividad de consultoría de construcción, correspondiente una empresa, que es la que, de facto, había gestionado la sociedad cooperativa en cuestión.

12.2.7. *Ley de Propiedad Horizontal*

Se han formulado algunas quejas referidas al funcionamiento de las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal, siendo dos, fundamentalmente, las cuestiones suscitadas al respecto.

En primer lugar, las dificultades que existen para hacer efectivos, en casos más frecuentes de lo deseable, los gastos de comunidad que, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título de propiedad o a lo especialmente establecido, deben ser abonados por todos los comuneros para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, trabajos, gastos y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización.

Al respecto, en muchas quejas, que no pueden ser admitidas a trámite por el Defensor del Pueblo por tratarse de cuestiones jurídico privadas, se plantea la necesidad de adoptar medidas más eficaces contra aquellos propietarios de inmuebles, en régimen de propiedad horizontal, que incumplen reiteradamente sus obligaciones de pago de las cuotas de comunidad.

Otro tema relativamente recurrente es el quorum necesario para la adopción de acuerdos por la junta de propietarios. La Ley de Propiedad Horizontal exige la unanimidad respecto a aquellos que implican aprobación o modificación de reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad o de los estatutos, regla que, en muchos supuestos de la vida práctica, parece excesiva.

Así lo entendió el legislador en relación con la ejecución de obras de supresión de barreras arquitectónicas cuando en el inmueble habite un minusválido, pero la modificación en este supuesto, de la regla de la unanimidad por la de una mayoría cualificada, operada por la Ley 21 de junio de 1990, también resulta insuficiente.

En efecto, la referida cuestión se planteó al Defensor del Pueblo en la queja 9316242, en la que un ciudadano de Bilbao expuso que tenía una hija de 6 años deficiente profunda, incapacitada, por tanto, para andar, alimentarse por si misma y expresarse de forma oral, razón por la cual solicitó de la comunidad de propietarios del inmueble en el que posee su vivienda la instalación de un rampa para evitar el metro de altura que había que salvar con escaleras para llegar al ascensor, siendo este, además, el único acceso a la comunidad.

El interesado se había dirigido a la comunidad durante cuatro años pidiendo la instalación de la rampa. Tratada la petición finalmente por la junta de propietarios, un vecino expresó su desacuerdo con la obra de adaptación, lo que bastó para impedir la modificación solicitada, al sumarse a esta queja otros propietarios.

El Defensor del Pueblo informó al formulante de la queja que el tratamiento legal de la cuestión planteada tenía estos dos aspectos esenciales dignos de reseñar:

1. La Ley de 21 de junio de 1990 ha modificado, en efecto, el artículo 16 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, en relación con la adopción de acuerdos que tengan por finalidad facilitar el acceso y movilidad de los minusválidos en el edificio de su vivienda. A partir de la indicada norma legal cuando los acuerdos que impliquen aprobación o modificación de reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad o en los estatutos «tengan por finalidad la supresión de barreras arquitectónicas que dificulten el acceso y movilidad de las personas con minusvalía, bastará el voto de las 3/5 partes del total de los propietarios que a su vez representen las 3/5 partes de las cuotas de participación.

2. Sin embargo, se considera que la modificación sigue siendo insuficiente, desde la perspectiva de las normas especiales protectoras de los minusválidos, tales como la Ley 13/1982, de 7 de abril, y demás disposiciones reglamentarias de desarrollo, así como teniendo en cuenta los artículos 9 y 49 de la Constitución que imponen la integración real de los minusválidos en los grupos sociales, económicos, culturales, laborales, recreativos, etc. evitando su aislamiento y marginación.

La cuestión, referida a un caso similar al planteado en la queja referenciada, fue estudiada por una sentencia de 20 de junio de 1990 de la Audiencia Provincial de Bilbao, publicada con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/1990, de 21 de junio, por el que se modificó la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal. En uno de los fundamentos de derecho de la sentencia se afirma: «Sin perjuicio de que ante futuras controversias análogas a la actual pudiera la Sala eventualmente plantear cuestión de inconstitucionalidad pues pese a que el legislador ordinario con la nueva norma, al exigir ahora mayoría de los 3/5 frente a la unanimidad anterior prevenida en el artículo 16, pretende, en un esfuerzo de sensibilidad a favor de los minusválidos y

su efectiva integración, —hacer más fácil la efectividad del derecho de todos los ciudadanos a la igualdad (artículo 14 de la Constitución)—, esta modificación incurre —a juicio de la Sala— en el error de dejar las cosas cualitativamente como antes, esto es, abandonar a la voluntad de un grupo de comuneros (ante todos, y ahora 3/5) la decisión relativa al goce o no de un ciudadano (el minusválido) de un derecho fundamental, olvidando el artículo 9 de la Constitución según el cual la tutela de estos derechos corresponde a los poderes públicos (legislativo, ejecutivo y judicial), pero también a todos los ciudadanos, y por ende, a la junta de propietarios, que no podrá en ningún caso, y siempre que concurran las condiciones fácticas enumeradas en nuestra resolución, adoptar un acuerdo que vulnere cualquier derecho fundamental proclamado en el texto constitucional».

El criterio jurisprudencial anteriormente expuesto es plenamente compartido por el Defensor del Pueblo que recomienda al Ministerio de Justicia la elaboración de un proyecto de ley que modifique la Ley de 21 de julio de 1960, de Propiedad Horizontal, que establezca la no exigencia de quorum alguno para la adopción de acuerdos cuando se trate de efectuar obras, en edificios en régimen de propiedad horizontal, que tengan por finalidad la supresión de barreras arquitectónicas que dificulten el acceso y movilidad de las personas con minusvalía.

12.2.8. *La multipropiedad*

a) *Aproximación al concepto y a su régimen jurídico*

En una aproximación genérica, la multipropiedad puede describirse como una nueva forma de acceso a la vivienda que da derecho a ocuparla durante un determinado número de días al año bien con carácter perpetuo, bien de modo temporal. Durante el período de estancia, el titular ejerce su derecho sobre la totalidad del objeto, que se entrega acondicionado y amueblado. Un gestor se encarga del mantenimiento, limpieza, sustitución de elementos usados, rotos o deteriorados, de todo, en definitiva, en una fórmula que se asemeja mucho a la de vacaciones en un hotel.

Sin embargo, las múltiples variantes que la multipropiedad ofrece se ha traducido en tantos regímenes jurídicos como imaginarse pueda. En un intento mínimamente sistematizador se puede distinguir las siguientes configuraciones:

— Multiarrendamiento. Sistema practicado en Grecia en virtud de una Ley de 1986.

— Derecho personal vinculado a la pertenencia de una sociedad civil o a la titularidad de acciones de una sociedad mercantil. Aplicaciones de esta fórmula se encuentran principalmente en Suiza, Alemania y Reino Unido introduciéndose en Francia por Ley de 1986.

— Derecho real de uso. No es un derecho pleno de dominio, sino que otorga al comprador mediante la expedición de un certificado o título un derecho de disfrute de su unidad dividida en intervalos, así como de los equipamientos y de la infraestructura de todo el proyecto.

Esta fórmula conoce su máxima fortuna en los países del common law, Reino Unido y Estados Unidos, aunque tiene aplicaciones importantes en Portugal y España.

— Derecho real de copropiedad en el tiempo con durabilidad permanente. Menos extendido, utilizándose con éxito variable en Bélgica, Alemania, España o Dinamarca.

— Derecho real específico creado por la ley. Es el caso del «derecho de habitación periódica» regulado en Portugal en 1981 y completado en sus perfiles por la Ley de 1989.

Todas estas fórmulas responden, con mayor o menor intensidad, a la necesidad sentida de regular una institución asignándole unos perfiles y unos efectos que proporcionen seguridad al tráfico inmobiliario.

b) *La multipropiedad en España*

Tal necesidad es particularmente apremiante en un país como España, donde la multipropiedad es un fenómeno de importancia creciente, no sólo porque desde 1991 los españoles titulares de multipropiedad se están multiplicando de forma exponencial a partir, sobre todo, de la crisis hotelera, sino porque es el líder europeo y el segundo país del mundo detrás de Estados Unidos en cuanto lugar de destino y localización de proyectos en multipropiedad. Así, dos quintos de los proyectos existentes en el ámbito de la Comunidad Económica Europea en 1991 se localizaron en España, país en el que se asienta al menos el ocho por ciento del mercado mundial.

Ya en el informe anual del Defensor del Pueblo de 1987 se sugería, desde la perspectiva más amplia que suponía la promulgación de una Ley de Ordenación de la Edificación, la necesidad de resolver los problemas surgidos con ocasión de la adquisición de propiedades inmobiliarias radicadas en territorio español tanto por nacionales como por extranjeros.

Entre los objetivos propuestos se hacía referencia a la regulación jurídica de nuevas figuras de adquisición inmobiliaria como la multipropiedad, cuya laguna legal había propiciado algunas estafas y fraudes.

A pesar de ello, todavía no existe en España legislación específica sobre la materia, lo que, dado el fuerte incremento de la adquisición de inmuebles en régimen de multipropiedad en nuestro país, hace recomendable la promulgación de una ley reguladora del indicado instituto jurídico.

c) *La intervención del Defensor del Pueblo*

Como consecuencia de la persistencia de problemas ya reflejados en el informe citado y la formulación de un cierto número de quejas (9303757, 9305592, 9305614, 9305905, 9309212, 9311237 y 9316958) el Defensor del Pueblo resolvió a comienzos de 1993 la iniciación de una investigación sobre el problema planteado.

Es cierto que el principio de autonomía de la voluntad regulado en el artículo 1255 del Código Civil, al que cabe reconducir todo contrato sobre multipropiedad, aún cuando esté viciado, cierra la posibilidad a un examen por el Defensor del Pueblo sobre su validez, correspondiendo esta tarea a los tribunales de justicia cuando se solicite su tutela.

Pero también lo es que algunas técnicas de implantación de la multipropiedad están incidiendo directamente en la seguridad de las relaciones y los legítimos intereses económicos de los consumidores y usuarios, cuya defensa sí tiene encomendada el Defensor del Pueblo en virtud del artículo 54 de la Constitución.

Esta afirmación, está siendo percibida con nitidez además de por esta institución, por otras como el Justicia de Aragón que en junio de 1993 remitió un informe sobre la necesidad de «protección de los consumidores ante la multipropiedad» en el que se enfatizaba sobre el dato de que, durante el año 1992, diversas asociaciones de consumidores y usuarios de España han recibido más de cuatro mil reclamaciones sobre multipropiedad.

Asimismo, la Comisión de la CEE ha recibido un gran número de quejas en los últimos años, al punto de que ha elaborado con fecha 24 de julio de 1992, una propuesta de directiva relativa a «la protección de los adquirentes en los contratos de utilización de bienes inmuebles en régimen de disfrute a tiempo compartido» (Com. [92] 220 final). Esta directiva constituye la respuesta a una demanda de protección del consumidor «ante determinadas transacciones inmobiliarias transfronterizas» de la que se hace eco el plan de acción trienal para la política de la protección de los consumidores en la CEE (1990-1992).

Ahora bien, la protección de los consumidores se concreta, de acuerdo con la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, principal cuerpo normativo que desarrolla el artículo 51 de la Constitución en tres derechos básicos, a saber: la protección de los legítimos intereses económicos y sociales, la información correcta sobre los diferentes productos o servicios y, por último, la protección jurídica, administrativa y técnica en las situaciones de inferioridad, subordinación e indefensión.

El derecho a la protección de los intereses económicos se desarrolla en varios principios:

— Proscripción de los abusos de poder del vendedor, especialmente mediante contratos tipo establecidos unilateralmente, exclusión de derechos básicos y utilización de métodos de venta agresivos.

Así, las cláusulas de las ofertas deben reunir los requisitos de concreción, documentación y equilibrio de prestaciones según el artículo 10 de la ley.

— Prohibición de presentación y promoción de bienes o servicios de forma que engañen directa o indirectamente a la persona a la que se le ofrecen. La oferta promoción y publicidad engañosa será perseguida o sancionada como fraude, artículo 8.3 de la ley, y la utilización de concursos, sorteos o regalos en la promoción o venta de productos o servicios sin las debidas garantías, artículo 9 de la ley.

— Protección del consumidor contra los perjuicios que pueda causarle en sus intereses económicos un producto defectuoso o un servicio insuficiente. Ello exige una importante labor de inspección de las Administraciones públicas que, como señala el Justicia de Aragón en su informe, también comprenderá la exigencia del artículo 10.5 de la ley en cuanto los poderes públicos velarán por las condiciones de los servicios postventa de los bienes duraderos (artículo 10.5 de la ley) lo que en el caso de la multipropiedad tiene una especial importancia.

Por su parte, el derecho a la información implica lo siguiente:

— Conocer las características esenciales de los bienes y servicios ofrecidos (naturaleza, calidad, cantidad, precio).

— Posibilidad de efectuar una elección racional entre productos y servicios competitivos.

Estos dos principios consagrados por Resolución del Consejo de la Comunidad Económica Europea de 19 de mayo de 1981 han tenido su plasmación en el Real Decreto 515/1989, de 21 de abril, sobre información a suministrar en la compra-venta y arrendamiento de viviendas.

Finalmente la protección jurídica, administrativa y técnica en las situaciones de inferioridad habilita no sólo el ejercicio de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas en el ámbito de sus respectivas competencias en los términos del capítulo X de la ley, sino la adopción de medidas de prevención y fomento como la realización de estudios de información al consumidor de un determinado producto o servicio según el artículo 16.1 .b de la ley, o la

promoción del eficaz funcionamiento de las oficinas de información al consumidor, la realización de campañas de orientación al consumo, la edición de publicaciones, etc. como preceptúa el artículo 23 de la ley antes referenciada.

Pues bien, en este marco jurídico de defensa de los derechos de los consumidores y usuarios, la conculcación de los mismos con ocasión de la celebración de contratos multipropiedad puede sintetizarse del siguiente modo:

— Utilización de técnicas de venta de carácter especialmente agresivo o de presión psicológica, como por ejemplo «esta oferta ya no será posible mañana»... ante las que el consumidor, al no haber previsto de ningún modo la situación, se ve constreñido a firmar un contrato sin habérsele dado la posibilidad de reflexionar previamente sobre el mismo, lo que implica una suscripción inmediata del contrato con pago parcial (quejas 9316958 y 9305592).

— Invitación a reuniones de objeto impreciso para el invitado que acude bajo promesa de un regalo cuyo disfrute, o bien constituye a menudo un gasto inesperado o bien resulta imposible por inexistencia o por el período en que se otorga, como por ejemplo, vacaciones en el mes de febrero, etc. (quejas 9316958, 9305614 y 9305905).

— Utilización de una publicidad engañosa o incompleta sobre la realidad de lo que se ofrece como (pertenencia a una bolsa de intercambio (queja 9316958).

A todo ello debe añadirse la impotencia de las autoridades públicas según la expresión utilizada por la Comisión de la CEE en su propuesta de directiva, para controlar actividades transfronterizas, en las que la empresa promotora tiene frecuentemente su sede en uno de los denominados paraísos fiscales y que carecen de regulación específica, ya que cuando están reguladas, como es el caso de Grecia, Portugal y Francia el tratamiento es bien diverso.

d) *Posibles medidas de protección*

Ante esta situación tres son, al menos, las posibilidades de control de las operaciones multipropiedad con motivo de su incidencia en los derechos de los consumidores y usuarios.

1. *Autocontrol de las propias empresas de multipropiedad*

Este es el caso de Alemania donde desde 1987 existe un organismo de autodisciplina (Timeshare Verband), que ha elaborado un código que establece, entre otras cosas, la necesidad de que toda información publicitaria sea completa, la prohibición de

las técnicas de venta agresiva, la garantía financiera al 100% de los proyectos no terminados, y la posibilidad de reflexión de los compradores por un plazo de una semana.

Caso paralelo es el del Reino Unido donde en 1987 se creó, Timeshare Developers Association, siendo sustituido en 1990 por el «Timeshare Council».

Finalmente, en Grecia la Ley de 1986 atribuye la protección de los derechos del comprador a una asamblea general de arrendatarios de timeshare. Por otro lado todo proyecto multipropiedad debe registrarse para su aprobación y control de ejecución en el E.O.T. (Organismo Helénico de Turismo). Como se observa, el caso griego comparte con el británico y el alemán la idea de prevención y asociación de los promotores en torno a un código ético. Sin embargo a diferencia de los dos primeros, en el caso griego ese código viene impuesto por la ley.

Por su parte, en España, una asociación nacional de empresarios de tiempo compartido ha aprobado un código deontológico que pretende, entre otras finalidades:

— Transparencia informativa al consumidor sobre el producto, con descripción e identificación registral del conjunto inmobiliario construido o en proceso de construcción y de cada una de las viviendas, tipo de disfrute que se ofrece, identidad de los demás adquirentes, etc.

— Garantías de la contratación comenzando por un lenguaje entendible para el consumidor, plazo de reflexión previa a la suscripción del contrato y de rescisión por el adquirente dentro de las dos semanas siguientes a la suscripción, garantías financieras del cumplimiento de las obligaciones por el promotor.

— Garantías de gestión con participación de los adquirentes en la gestión y administración, prohibición de cláusulas de delegación que excedan de la administración ordinaria y obligación de presentación de balances anuales.

2. *Control de los contratos de multipropiedad a través de una regulación estatal específica*

Como ya se ha señalado es el caso de países como Francia, Portugal y Grecia. Y también el objetivo de una propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de los adquirentes en los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido. El objeto de esta última no es tanto, sin embargo, la de otorgar perfiles jurídicos a una nueva institución, sino proteger los derechos de los consumidores y usuarios, propuesta que, de materializarse, condicionará la legislación española que en su día se apruebe.

Esta institución, al describir someramente el estado fáctico y jurídico de una cuestión que afecta a los derechos de los ciudadanos, estimó oportuno efectuar una recomendación a las Administraciones competentes en cuanto a la protección de esos derechos por la legislación vigente, al margen de los procesos de iniciativa y contenidos legislativos.

Ello lleva a la tercera vía de protección señalada.

3. *Control administrativo de las empresas de multipropiedad*

El problema fundamental que esta vía de control plantea es la de si los mecanismos para los que la legislación vigente habilita a las Administraciones públicas territoriales en defensa de los consumidores y usuarios —especialmente los de la Ley 26/1984—, son suficientes para evitar los abusos y la lesión de los intereses y derechos de éstos.

Como en casi todos los fenómenos sociales la respuesta no puede ser concluyente: es incuestionable que el carácter transfronterizo de la mayoría de estas operaciones, con los efectos que ello conlleva sede de las sociedades, diversidad de personas participantes, diversidad de estatutos jurídicos aplicables, etc. y el principio de autonomía de la voluntad que da cobertura en el Derecho español a las relaciones jurídico patrimoniales entre sujetos privados, dificulta seriamente la intervención de las Administraciones públicas en orden a la fiscalización de la regularidad de determinadas operaciones.

Igualmente debe reconocerse, en cuanto al deber de tutela de los derechos de los consumidores y usuarios por las Administraciones públicas, la dificultad de ejercicio de las potestades públicas, especialmente la sancionadora, respecto de sociedades en algunos casos

volátiles o meramente aparentes. Pero parece indudable que en ausencia de una regulación específica, la legislación vigente establece mecanismos públicos de protección de los consumidores como son las campañas institucionales de información, la realización de estudios de información al consumidor sobre un determinado producto o servicio, la educación y formación de consumidores, el fomento de las asociaciones de consumidores y la adopción de medidas sancionadoras a comportamientos infractores.

Por todo ello y en tanto no se produzca una legislación específica que dé un tratamiento singular al reciente fenómeno denominado multipropiedad, el Defensor del Pueblo en el ejercicio de lo dispuesto en los artículos 28 y 30 de su Ley Orgánica reguladora 3/1981, de 6 de abril, ha procedido a formular la siguiente recomendación:

> «Que por las Administraciones públicas competentes en materia de protección de consumidores y usuarios se ejerzan las competencias para las que les habilita la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y, en concreto: la realización de campañas institucionales de información, de estudios de información al consumidor sobre un determinado producto o servicio, la educación y formación de consumidores, el fomento de las asociaciones de consumidores y la adopción de medidas sancionadoras a comportamientos infractores, de modo que, con carácter general, los consumidores puedan ver satisfechos el derecho a la protección de sus legítimos intereses económicos, a la información y a la protección jurídica, técnica y administrativa, con ocasión de la celebración de contratos denominados "multipropiedad", con independencia de la configuración jurídica que éstos reciban en su día.»

Tal recomendación ha sido aceptada por el Director General del Instituto Nacional de Consumo al comunicarnos que ha dado traslado de la misma a la Comisión de Cooperación de Consumo formada por los Directores Generales de Consumo de las Comunidades Autónomas y del propio Instituto.

12.3. *Medio ambiente*

12.3.1. *Planteamiento general*

A. *El entorno comunitario como marco de referencia*

> «La degradación del medio ambiente constituye, sin duda alguna, uno de los problemas capitales que la humanidad tiene planteados en esta segunda mitad de siglo, problema cuya gravedad no es preciso ponderar. La explotación intensiva de los recursos naturales, el desarrollo tecnológico, la industrialización y el lógico proceso de urbanización de grandes áreas territoriales son fenómenos que, incontrolados, han llegado a amenazar en determinadas regiones la capacidad asimiladora y regeneradora de la naturaleza; y que de no ser adecuadamente planificados, pueden abocar a una perturbación irreversible del equilibrio ecológico general, cuyas consecuencias no son fácilmente previsibles.»

Esta transcripción literal del solemne preámbulo de la Ley de Protección del Ambiente Atmosférico de 1972, que coincide cronológicamente con la Conferencia de Estocolmo —acta de nacimiento, para muchos, de la moderna preocupación internacional por el ambiente— pone claramente de manifiesto los términos esenciales de la dialéctica que en la actualidad constituye

uno de los centros nucleares de atención de la opinión pública internacional y de movilización de recursos económicos en todo el mundo civilizado: el debate entre lo que se ha denominado «el desarrollo socioeconómico sostenible» y la preservación de los recursos naturales renovables que aseguren ese desarrollo.

Con tal dialéctica lo que se pretende es que la resolución de los tres grandes problemas de la actividad de producción de bienes y servicios, como son: la generación de resíduos sólidos y líquidos, el agotamiento de los recursos naturales no renovables y la devastación de los renovables, como el agua, el aire y el suelo, sea condición necesaria del proceso útil al que el mercado sirve.

Si existe un espacio jurídico político y económico en el que el planteamiento precedente ha enraizado sólidamente, es precisamente en el ámbito de la Comunidad Europea. Ya desde 1973, año siguiente a la Conferencia de Estocolmo, se adopta el primer programa de acción en materia ambiental. Sin embargo, es en 1987 fecha de la aprobación del Acta Unica cuando la política ambiental se erige en una política sustantiva común con el más alto respaldo jurídico mediante la adición de un Título XII a la parte tercera del Tratado de la Comunidad Económica Europea especialmente dedicado al ambiente. Conforme al artículo 25 del Acta:

> «La acción de la Comunidad en lo que respecta al medio ambiente se basará en los principios de acción preventiva de corrección, preferentemente en la fuente misma, de los ataques al medio ambiente y de quien contamina paga. Las exigencias de la protección del medio ambiente serán un componente de las demás políticas de la Comunidad.»

Precisamente, el quinto programa de acción sobre el medio ambiente, el más ambicioso de todos ellos, publicado en abril de 1992, marca un cambio de estrategia, desplazando el foco de interés desde las acciones correctoras a las acciones preventivas para combatir la contaminación.

B. *La situación en España*

La adhesión de España a la Comunidad Económica Europea por tratado suscrito el 12 de junio de 1985, con vigencia desde el primero de enero de 1986, sin cláusula de salvaguardia o previsión de derecho transitorio en materia ambiental, y la suscripción del Acta Unica Europea, en contraste con la situación precedente, han creado un panorama de luces y sombras en el que inciden dos factores contrapuestos:

a) España es un país con un desarrollo industrial intermedio en el conjunto de la Comunidad Económica Europea por lo que las cifras globales de incidencia de sus inmisiones y acciones contaminantes, no es tan elevada como la de los países más industrializados. Sin embargo el proceso de industrialización española tiene un punto de inflexión y auge en los años sesenta con una política desarrollista de nulo contenido ambiental cuyos efectos aún perviven. Sin pretender recrear en una lista exahustiva ni agotar los casos más significativos contenidos en anteriores informes parlamentarios, baste reseñar los vertidos de Inquinosa (queja 8804032) de subproductos de lindano al río Gállego; los vertidos en la bahía de Portman por la Sociedad Minero Metalúrgica de Peñarroya (queja 8709874); los vertidos industriales procedentes de una industria papelera de Zaragoza en el río Ebro (queja 9202945) ... etc., constituyen ejemplos significativos del retraso de la industria española en la adopción de medidas conforme a las directivas comunitarias traspuestas a nuestro ordenamiento interno.

b) La adaptación del derecho español al derecho comunitario se ha acometido inmediatamente tras la adhesión, llevándose a cabo con tan encomiable energía, que el ordenamiento jurídico español presenta un aceptable grado de adaptación al ordenamiento comunitario.

A pesar de ello, este notable esfuerzo no se compagina, como se ha podido comprobar, con el grado de cumplimiento efectivo de las normas ambientales imperativas, siendo el conjunto de ellas objeto de frecuente inaplicación. Ello es perfectamente explicable por la enorme aceleración que ha sufrido un proceso de cambio que ha sido difícil de seguir tanto por la nueva mentalidad que implicaba como por las actuales estructuras de la industria española en muchos casos obsoletas. A ello debe añadirse una cierta falta de coordinación en los primeros momentos entre las Administraciones públicas a las que nuestro ordenamiento a partir de la Constitución de 1978 encomienda la protección y gestión ambientales: el Estado, las diecisiete Comunidades Autónomas y los ocho mil municipios españoles; así como la ausencia de los suficientes instrumentos del control sobre las actividades potencialmente contaminantes del medio ambiente.

C. *La intervención del Defensor del Pueblo en materia de medio ambiente en 1993*

El fuerte contraste percibido entre la rapidez de la adaptación del derecho comunitario ambiental y la actuación de las diversas Administraciones territoriales tal y como se manifiesta a partir de las investigaciones abiertas sobre la base de las quejas formuladas, arroja un panorama de luces y sombras, como se ha dicho anteriormente.

Su descripción, sin embargo, resulta compleja desde el punto que, como se ha señalado, son varias las Administraciones públicas que pueden tener competencias sobre un mismo espacio o realidad física. Así, y por poner un ejemplo sobre el que más adelante se volverá más detenidamente, en el Parque Nacional de Doñana y su entorno próximo inciden competencias del Instituto para la Conservación de la Naturaleza y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir por parte del Estado, de la Agencia de Medio Ambiente y del Instituto Andaluz de Reforma Agraria por parte de la Junta de Andalucía y de los municipios del ámbito territorial y entorno del parque.

Por otra parte el medio ambiente sólo puede ser considerado como un sistema o ciclo completo de modo que, la intervención sobre un cauce hidrológico que pertenece a la política de aguas puede tener un efecto negativo sobre especies protegidas como el oso pardo (presa de Vidrieros, queja 9217232) o sobre espacios naturales (presa de Itoiz, queja 9320288). De igual forma la eliminación de residuos puede incidir en aspectos como la contaminación atmosférica (incineradora de residuos de Valdemingómez, queja 9307951) o marítima (vertidos al mar por una refinería de Santa Cruz de Tenerife, queja 8904856).

En consecuencia —los ejemplos podrían multiplicarse—, sólo la pretensión sistematizadora que, en este caso, tomará como referencia la perspectiva de la Administración más directamente implicada y del bien más inmediatamente protegido desde un enfoque ambiental, permitirá, aunque con una visión necesariamente reductora, la exposición ordenada de las intervenciones de esta institución.

Así, por lo que respecta a la Administración del Estado, la elevación de la protección ambiental desde un punto de vista organizativo a la categoría de Secretaría de Estado dentro del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, aún cuando no sea éste el único departamento competente, se ha traducido, en términos generales, en una mayor eficacia de la

intervención pública estatal en esta materia, como se demuestra en los diversos núcleos temáticos que a continuación se exponen.

12.3.2. *Espacios naturales*

Dentro del haber de la política departamental se encuentra, sin duda la declaración de impacto ambiental negativo efectuada en el presente año por la Dirección General de Política Ambiental del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente respecto del proyecto de construcción de la presa de Vidrieros en León, proyecto que dio lugar a que diversas asociaciones ecologistas formularan queja (9217232) por su nociva influencia sobre la preservación oriental del oso pardo. En la citada declaración se expone la incompatibilidad del referido proyecto «con la permanencia de destacados valores ambientales y con la preservación de los recursos del ámbito territorial afectado». El proyecto fue informado, como se ha dicho, desfavorablemente, por lo que no se llevó a cabo.

Igualmente debe destacarse el proyecto de creación del Parque Nacional de los Picos de Europa que suscitó la oposición del presidente del Concejo de Valdeón (queja 9305314), y de otros municipios afectados, por considerar que los intereses económicos de la zona quedarían afectados por la creación del citado espacio natural protegido.

Debe reseñarse, del mismo modo, el caso de las explotaciones mineras a cielo abierto en el Montehano situado en la ría de Escalante tratado singularizadamente en el informe de 1992 (queja 9001775). Actualmente se ha percibido un cambio de criterio en el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo cuya Dirección Provincial en Cantabria, informaba en los comienzos de la tramitación de la queja que la empresa minera cumplía todos los requisitos legales establecidos por la Ley de Minas de 1973 y su Reglamento, así como las obligaciones establecidas por el real decreto sobre restauración de espacio natural afectado por actividades mineras. Sin embargo, durante 1993 se ha podido comprobar que se había ordenado la paralización de las actividades mineras, en cumplimiento de la Ley 6/1992, de 27 de marzo, por la que se declara reserva natural las marismas de Santoña y Noja, hasta tanto fuera aprobado en plan de ordenación de los recursos naturales de la zona. Y que dicha orden de paralización se había acatado totalmente por la empresa explotadora de la mina a cielo abierto.

Sin embargo y en contraste con ello, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo condenaba el pasado 2 de agosto al Reino de España por no declarar las marismas de Santoña como zona de especial protección para las aves y por no evitar su contaminación. Santoña se ha convertido así en el primer caso en el que se dieta una sentencia condenatoria contra un Estado miembro por la destrucción de un espacio natural.

Supuesto paralelo es el de la declaración de una reserva provisional conforme a la vigente Ley de Minas de la finca denominada «Arroyo de la Virgen», a favor de la sociedad estatal «Almadén y Arrayanes, S.A.», lo que motivó la admisión de una queja formulada por la entidad propietaria de la finca al alegar que la futura explotación infringiría la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre. A tal conclusión llegaba sobre la base de un estudio de impacto ambiental efectuado por una consultora privada.

Sin embargo, la Secretaría General de Energía y Recursos Naturales del Ministerio de Industria y Energía a quien se solicitó informe, acreditó la corrección en el plano formal de la actuación administrativa al manifestar que «se ha iniciado expediente de ocupación temporal de la finca sobre la base de lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley 22/1973, de 21 de julio, de

Minas. En virtud del citado artículo, el titular de un permiso de investigación y el adjudicatario de una zona de reserva provisional tienen derecho a la ocupación temporal de los terrenos necesarios para la realización de los trabajos y servicios correspondientes, ya que el otorgamiento del permiso lleva implícita la declaración de utilidad pública y la aprobación del proyecto de investigación la necesidad de ocupación de los terrenos a efectos de la Ley de Expropiación Forzosa».

Añadía el informe que en las investigaciones llevadas a cabo desde hacía varios años se habían invertido más de trescientos millones de pesetas sin oposición alguna de los antiguos propietarios de la finca, concluyendo que difícilmente se podía haber infringido la Ley 4/1989 al no estar incluída la referida finca en ninguno de los regímenes de protección previstos.

En cuanto a la carencia de estudio de impacto ambiental, tratándose de trabajos de investigación, no de explotación, el citado estudio no era exigible por lo que queda pendiente en el futuro la citada evaluación, caso de que llegue a resolverse la explotación de los recursos del subsuelo de la finca.

Ahora bien, como en otros años la protección de los espacios naturales ha tenido en el Parque Nacional de Doñana el centro de las quejas formuladas ante esta institución.

Una primera cuestión se planteó al sostener diversos particulares que el ICONA había ampliado ilegalmente los límites del parque por su zona sur, integrando la zona marítimo terrestre sin base en la Ley 9 1/1978 por la que se establecen tales límites (queja 9214917).

El informe evacuado por el ICONA argumentaba fundadamente, con base en un dictamen evacuado por el servicio jurídico del Estado, que los límites del parque en su zona litoral llegan hasta la línea de costa o bajamar escorada, razón por la que la franja en discusión quedaba incluída en el plan rector de uso y gestión.

Mayor importancia ha tenido la queja 9310657 denunciando el incumplimiento de determinadas obras del Plan de regeneración hídrica de Doñana previsto en el Real Decreto 357/1984 el cual se encuentra prácticamente paralizado por inejecución del plan rector de uso y gestión de 1991 en lo que se refiere al tratamiento y manejo de las aguas.

En concreto la queja planteaba las siguientes cuestiones:

Que por Real Decreto 357/1984, de 8 de febrero, se aprobó el proyecto de regeneración hídrica de Doñana, cuya ejecución se estimó desde el inicio de importancia vital para la supervivencia del parque nacional de Doñana.

Determinados problemas surgidos con la ejecución de dicho Plan, dieron lugar a que se formulase una queja ante esta institución (8415171), cuya admisión a trámite y posteriores actuaciones permitieron avanzar sustancialmente en la ejecución del plan de regeneración hídrica, en concreto de la llamada solución centro-norte, lo que trajo consigo el que una serie de aves casi desaparecidas volvieran a nidificar en Doñana, pato Malvasía, focha cornuda, avetoro, etc. y otras a criar como es el caso de la cerceta carretona, del pato rabudo, del anade cuchara, etc.

Con posterioridad, durante los años 86 y 87, se realizó una parte de la regeneración hídrica denominada solución-sur, consistente en unir la zona entrediques con el caño Travieso y la eliminación de un muro artificial que impedía la dinámica del agua.

Sin embargo, en el momento presente quedan por efectuar determinadas obras del Plan de regeneración hídrica previstos en el mencionado Real Decreto 357/1984; tales como las iniciadas en el año 1984 de la solución centro-norte; la devolución al caño Guadiamar de un perfil semejante al que tenía antes de canalizarlo; el establecimiento de filtros biológicos en los desagües, etc.

En tal sentido, la entidad formulante de la queja alega que el Plan rector de uso y gestión del Parque Nacional de Doñana, aprobado por Real Decreto 1772/91, de 16 de diciembre, no se ha ejecutado en lo referente a las obras tendentes a desarrollar el plan de regeneración hídrica, anteriormente referenciado. Plan del que se manifiesta que está virtualmente paralizado, habiéndose, incluso, realizado actuaciones contrarias a las previsiones del mismo como canalizaciones de cauces, construcciones de canales en el lucio del Cangrejo chico, construcción de escolleras, etc.

A lo anterior se añade que las compuertas que conectan los tramos del caño Guadiamar situados fuera, al norte, y dentro del parque nacional a la altura de la zona conocida como la Fao, se han realizado, al parecer, a un nivel tan elevado que imposibilitan, salvo en casos de excepcionales avenidas, la entrada regular de agua, con lo que se frustra, en cierta medida, la llamada solución centro-norte y se condiciona también la llamada solución norte.

Todo lo anteriormente expuesto, está llevando a Doñana, según criterio de la entidad formulante de la queja, a una grave situación en lo que a su conservación se refiere: afirmación que viene avalada con una referencia a determinados trabajos científicos entre los que se cita el informe de expertos de la estación biológica de Doñana, etc, sobre la cuestión.

Tras el anterior planteamiento, dicha entidad formulaba a esta institución las siguientes demandas:

a) Necesidad de cumplimentar todas las normas relativas al plan de regeneración hídrica y más concretamente el Plan rector de uso y gestión del Parque Nacional de Doñana y el Real Decreto 357/1984.

b) Acometer la devolución al caño Guadiamar a su perfil primitivo.

c) Elaborar con carácter de urgencia un plan de manejo de aguas, contemplado en el vigente Plan rector de uso y gestión.

d) Iniciar todas las obras y actuaciones necesarias para que la regeneración hídrica funcione tanto en sus variantes centro-norte como sur.

e) Comenzar la variante norte de la regeneración hídrica.

f) Reversión de los terrenos alterados por el ICONA en el interior del parque nacional a su situación primitiva y ello para que el Plan de regeneración hídrica pueda cumplir su cometido en su integridad.

En la investigación de las referidas cuestiones por parte de la institución, la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir informó, que las pretensiones de la queja debían ser atendidas por el Patronato del Parque Nacional de Doñana, organismo competente, según la Confederación, para decidir qué actuaciones hay que llevar a cabo y cuando es oportuno realizarlas.

Por su parte el I.C.O.N.A. ha dado traslado recientemente de un informe del Director Conservador del Parque en el que reconsidera toda la compleja problemática de la regeneración hídrica de Doñana desde sus orígenes. De su contenido trata de darse sintética cuenta en las siguientes apartados.

A tenor de la contestación dirigida a esta institución a principios de los años ochenta, se produjo por diversos sectores una demanda dirigida a la puesta en marcha de un conjunto de obras que permitiesen la regeneración hídrica de las marismas de Doñana, entendiendo por ello recuperar las aportaciones tradicionales de los caños Guadimar y Travieso, elementos finales de desagüe del complejo marismeño que, como consecuencia de las transformaciones acaecidas al norte de las marismas del Parque, habían perdido su funcionalidad.

Tras el debate lógico que suscitó la propuesta de regeneración hídrica se articularon dos estrategias básicas, la centro-norte y la sur y una serie de medidas complementarias.

El resultado de la ejecución casi total del programa previsto, no produjo el efecto primario deseado —la regeneración hídrica—, aunque consiguió alejar el riesgo de transformación de un sector amplio de la marisma para destinarlo a uso agrario.

A partir de este momento, la cuestión de la regeneración hídrica se ha convertido en un tema objeto de controversia. Regeneración, se subraya, implica reconstruir una situación primitiva a la que se quiere volver en un medio dinámico y cambiante que a comienzos de siglo ocupaba una superficie de entre 150.000 y 200.000 hectáreas y que hoy tiene 50.720 hectáreas. Desde luego la restitución funcional de Doñana constituye un problema, pero el abuso del concepto de regeneración hídrica puede afectar al delicado sistema fluctuante del Parque.

En este marco de consideraciones estima el Director Conservador del Parque que es posible una auténtica regeneración hídrica, pero que ello, a partir de la experiencia obtenida, no puede dar lugar a una inversión millonaria poco reflexiva y probablemente ineficaz. No obstante, coincide en la necesaria adopción de una serie de medidas propuestas en el escrito de queja. Así:

a) Pese a que muchas de las medidas de regeneración hídrica están siendo objeto de revisión, es necesario cumplir el Plan Rector de Uso y Gestión y el Real Decreto 3257/84.

b) La regeneración hídrica centro-norte o norte carece de viabilidad mientras no se restituya el perfil primitivo del caño Guadimar. Sin embargo semejante actuación plantea dificultades legales y un elevado coste.

c) La administración del Parque está elaborando con agilidad y sin urgencia un Plan de Manejo de Aguas de cuyo conocimiento podrá darse traslado al Patronato en el presente año.

d) La variante norte de la regeneración hídrica es una idea que en estos momentos estudian los servicios técnicos de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

Tal coincidencia se rompe al considerar el director conservador que no es tan importante acometer las obras pendientes de la regeneración hídrica centro-norte y sur, como replantearse de forma global las acciones a realizar.

La coincidencia parcial de criterios y la necesidad de profundizar en la información sobre las obras a realizar ha aconsejado la continuación de la investigación iniciada cuyos resultados darán lugar a la formulación, en su caso, de las observaciones pertinentes.

Una última cuestión reseñable dentro del presente apartado es la relativa al proyecto de construcción de un refugio y centro de visitantes en «La Rambleta», Parque Nacional del Teide, promovido por el ICONA, que aún siendo su gestión competencia estatal, está sometido a la Ley Canaria 11/1990 de Prevención de Impacto Ecológico. El estudio de impacto arrojó un balance negativo con lo que la autorización fuera denegada por la Consejería de Política Territorial.

12.3.3. *Aguas continentales*

Dentro del presente capítulo una de las más relevantes quejas que se han planteado al Defensor del Pueblo durante el año 1993, es la relativa al negativo impacto ambiental del proyecto de embalse de Itoiz (queja 9320288).

Tal afirmación se fundamenta en un documento denominado «Impactos medioambientales derivados del embalse de Itoiz», según el cual entre los valores ambientales afectados negativamente destacan «las perturbaciones potenciales a diversas especies amenazadas, los riesgos de destrucción o alteración de hábitats singulares (algunos de ellos incluidos en espacios naturales protegidos) y las alteraciones del régimen hídrico del sistema fluvial Irati-Aragón, con sus correspondientes repercusiones sobre otros elementos singulares».

La importancia del juicio de valor efectuado por este documento se ha visto realzada por informe de 21 de octubre de 1993 de la propia Administración, concretamente del ICONA, en el que se subraya que las previsiones de impacto ambiental negativo son «plenamente asumibles» y dotadas de las máximas garantías de calidad científica.

Para el citado Instituto las medidas correctoras que eventualmente se incorporen al proyecto difícilmente aportaran una solución a los problemas ecológicos de fondo siendo mucho más evidente la pérdida de valores ambientales relevantes que la obtención de unos dudosos beneficios en el campo de la producción agraria por obra de un embalse.

Desde este planteamiento la cuestión estriba en si se ha producido una correcta ponderación de los diversos factores positivos y negativos en la decisión sobre la creación de un embalse en Itoiz y si tal solución es viable desde una perspectiva ambiental. Por el reciente carácter de la queja no se ha recibido respuesta a estas consideraciones por la Administración pública.

Igualmente reciente es otra queja en la que se denunciaba la instalación de una fase de producción de nieve artificial por una serie de empresas dependientes en su totalidad o ampliamente participadas por la Junta de Andalucía para la preparación del campeonato mundial de ski alpino a celebrar en Sierra Nevada a comienzos de 1995. Según el formulante de la queja, la instalación para la producción de nieve artificial afecta a los recursos hídricos y conformación del río Monachil, habiendo, además, prolongado el entubado del río, todo ello sin la autorización de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

En el informe evacuado por este organismo se pone de manifiesto que no existen motivos para incoar expediente sancionador, ya que el agua tomada del río no se consume, sino que se pulveriza y una vez derretida se devuelve al río.

A tenor del informe evacuado ya en enero de 1994, el Defensor del Pueblo ha considerado procedente una ampliación del mismo en orden a determinar si la captación de aguas ha sido objeto de autorización o concesión por la Confederación en los términos prevenidos en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico y en qué condiciones y si de resultas de la citada captación la conformación del río puede verse afectada.

En la actualidad el referido informe no ha sido recibido (queja 9318860).

En este mismo sentido, la queja formulada por una coordinadora ecologista de Aragón (9214901) respecto de la aprobación por la Confederación Hidrográfica del Ebro del proyecto de ejecución de un colector de desagüe de 47 metros de anchura y 33 kilómetros de largo en el arroyo de Valcuerna, declarado junto con su entorno, zona de especial protección urbanística por la Diputación General de Aragón.

Tras solicitar con reiteración la colaboración del organismo estatal mediante la evacuación de un informe al respecto, ésta se ha producido en los últimos días de 1993. En dicho informe la Confederación Hidrográfica del Ebro subraya que las obras denunciadas fueron declaradas de interés nacional en virtud del Real Decreto 37/1985, de 9 de enero, y están contempladas en el plan general de transformación de la zona regable de los canales Cinca y Monegros aprobado por Real Decreto 1676/1986, de 1 de agosto, como eje vertebral imprescindible para el drenaje de una zona de 65.000 hectáreas, que, de otro modo, sería objeto de inundaciones afectando incluso al municipio de Peñalba.

Añade el citado informe que el Plan General de Transformación fue objeto de información pública, a resultas de la cual se está tratando de mitigar el impacto ambiental mediante la introducción de medidas correctoras oportunas.

En este sentido, se está realizando un estudio de modificación de obra que tiene por objeto reducir la anchura de la obra de sección trapezoidal de 52 metros de anchura a 30 metros con lo

que la superficie ocupada fuera del cauce público se reduce a 3’7 hectáreas y libera 9’2 hectáreas de terrenos de dominio público que pueden anexionarse a las fincas colindantes.

Finalmente debe reseñarse el carácter estacionario aunque de evolución positiva en que se encuentra el problema de la contaminación de los ríos Saja y Besaya y la ría de San Martín, cuyo saneamiento integral se encontraba pendiente, según se manifestaba en el informe anual del Defensor del Pueblo de 1991 (queja 880999).

En informe evacuado por la Confederación Hidrográfica del Norte en el presente año se han reseñado el conjunto de actuaciones que se están llevando a cabo. Así:

— Se han realizado unos «estudios básicos para la caracterización de los principales vertidos de la cuenca Saja-Besaya».

— El plan hidrológico de Cuenca, se encuentra en estado de tramitación avanzada aunque su aprobación no condiciona la puesta en marcha del plan de saneamiento integral.

El conocimiento proporcionado por ambos instrumentos, especialmente el primero, señala la Confederación, posibilitará la celebración de un convenio de colaboración con la Diputación Regional de Cantabria para paliar o eliminar los efectos negativos sobre el deteriorado sistema fluvial cuyo principal agente contaminante es una empresa que se halla en suspensión de pagos y ha solicitado una reducción del canon por vertidos.

12.3.4. *Impacto ambiental por ejecución de carreteras de la red estatal*

La ejecución de carreteras correspondientes a los planes generales de infraestructuras de los últimos años ha determinado un importante volumen de quejas por razón de expropiación y en algunos casos por razón de impacto ambiental.

Dentro de este segundo bloque ha destacado en los últimos años un número significativo de quejas agrupadas casi todas ellas bajo el número 9112588, relativas al impacto ambiental y, muy específicamente, acústico de la M-40, de la que se ha dado cuenta en el informe del año pasado.

Como podrá comprobarse en la lectura del mismo, el exceso de ruido provocado por el tráfico rodado por la M-40 a su paso por el Barrio de Hortaleza es, según se desprende de los diversos informes evacuados, un hecho consumado de cuya responsabilidad, pese a la inexistencia de una legislación sobre límites de ruido en espacios abiertos al tráfico, no podía inhibirse ninguna de las tres Administraciones Públicas suscriptoras del convenio para la financiación y ejecución de las obras de la M-40: Administración del Estado a través del Ministerio de Obras Públicas, Transporte y Medio Ambiente, Comunidad de Madrid y Ayuntamiento de Madrid.

Admitido por las administraciones competentes el exceso de ruido, las medidas dirigidas a reducir en lo posible el impacto acústico sufrido por los vecinos de la zona, dependía de los resultados del informe técnico que el Ministerio de Obras Públicas, Transporte y Medio Ambiente encomendó al Centro de Estudios y Experimentación de Obras Públicas (CEDEX).

En fechas próximas al cierre de este informe el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente ha remitido el informe del CEDEX, que en este momento está siendo evaludado por la institución.

Caso parecido es el del tramo Rande-Puxeiros de la autopista del Atlántico, que dio lugar a una queja iniciada en 1990 a instancia de los vecinos afectados (9028009) en la que se afirmaba que según la declaración de impacto ambiental dicho estudio presentaba carencias informativas,

básicamente en lo relativo a la identificación y valoración de afecciones concretas y no incorporaba la suficiente información para permitir una comparación de alternativas.

La importancia de este dato justificó una nueva intervención del Defensor del Pueblo en el sentido de aclarar en qué consistían las carencias informativas y, en definitiva, cual era la alternativa ambiental más idónea.

En un nuevo informe quedó de manifiesto que todas las alternativas contenidas en el estudio de impacto ambiental eran técnicamente viables y fueron sometidas en lo esencial al trámite de información pública, y que la alternativa finalmente elegida, siguió un método multicriterio en el que se tuvieron en cuenta consideraciones económicas funcionales, económicas, territoriales y ambientales. Respecto de estas últimas, la Dirección General de Política Ambiental consideró en la declaración efectuada la viabilidad ambiental de la alternativa seleccionada, considerando las eventuales deficiencias del estudio de escasa relevancia como para no poder pronunciarse sobre la corrección global de la opción finalmente adoptada.

13. PERSONAL AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACION DEL ESTADO

13.1. *Funcionarios de la Administración del Estado: cuestiones comunes*

En este aspecto son pocas novedades las que se han producido respecto al informe correspondiente a 1992. El abanico de temas que son objeto del presente informe suponen una repetición próxima a la literalidad de la realidad descrita hace un año.

Ciertamente en este período de tiempo no se han producido variaciones de entidad en la normativa reguladora del status funcionarial, por lo que difícilmente podrían plantearse cuestiones nuevas. Por otra parte, el transcurso de un año no es un plazo suficiente para que se puedan percibir cambios significativos en unas estructuras tan consolidadas y tan resistentes a la variación como son las funcionariales.

En cualquier caso, nuevamente los temas relativos a la función pública, o más precisamente, las cuestiones planteadas por funcionarios públicos o por aspirantes a serlo en relación a su situación y expectativas personales y profesionales, suponen un elevado porcentaje de las quejas que se reciben en la institución. Es más, en algunas áreas concretas, como la de educación, son más numerosas las quejas relativas a la función pública docente planteadas por los propios funcionarios que las que hacen referencia al derecho fundamental a la educación en sus distintas vertientes y a la calidad o eficacia del servicio público educativo.

En los próximos epígrafes se hace referencia a algunos temas que hemos considerado significativos, aun cuando alguno de ellos haya sido ya tratado en algún informe anterior, y que afectan a la función pública estatal en su conjunto. Así mismo, en los epígrafes posteriores, se tratan más pormenorizadamente las cuestiones propias de ciertos sectores específicos de la función pública estatal como es el personal docente, el militar o el de las fuerzas y cuerpos de seguridad, entre otros.

De todo ello puede extraerse un catálogo de problemas, más o menos reiterados pero ciertos, existentes hoy en día en la función pública estatal y que han sido puestos de manifiesto por quienes los padecen, esto es, por los funcionarios. Pero no supone, ni mucho menos, un diagnóstico de carácter general sobre la materia pues no es tal la intención de este informe ni ello se correspondería con las funciones que la Constitución y la Ley Orgánica 3/1981 atribuyen al Defensor del Pueblo.

Llegados a este punto quizá sea conveniente explicar que en general las quejas que se tramitan en materia de función pública, —salvo que tengan como objeto la vulneración del derecho fundamental de acceso en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos—, no tienen en su origen la lesión de un derecho o libertad de los contenidos en el Título I, capítulo II, sección primera de la Constitución cuya garantía se encomienda al Defensor del Pueblo.

Más bien en este tipo de quejas lo que se plantea es la ineficiencia, la ineficacia o la irregularidad en los actos y resoluciones de la Administración pública que aplican a los funcionarios el status legal y reglamentario que define su posición jurídica, así como las garantías inherentes a la misma. Es por ello que la actuación del Defensor del Pueblo en estos casos se orienta a conseguir que tales disfunciones desaparezcan mediante la corrección de las actuaciones o decisiones irregulares, bien sea directamente o bien a través de la utilización de las vías de reclamación o recurso que la normativa habilita en favor de los funcionarios públicos.

Por este motivo muchas son las quejas que se admiten en razón de la falta de resolución en plazo de recursos interpuestos por funcionarios sobre cuestiones propias de su vida profesional. Y la mayor parte de estas quejas se resuelven prontamente una vez que el órgano competente adopta la decisión que estima oportuna, sin que esta institución efectúe pronunciamiento alguno sobre el fondo de la cuestión planteada.

De la mayor parte de tales quejas no se da cuenta en este informe ya que carecen de relevancia en sí mismas para hacerlas constar en este momento. Pero es de sumo interés tener en cuenta lo expuesto, pues ello revela que mediante la tramitación de estas quejas, y las restantes que sí aparecen reflejadas en este apartado del informe, no se está diagnosticando el estado de la función pública estatal sino la adecuación de sus comportamientos internos a las normas que la rigen, quedando a criterios políticos la decisión de cuál sea el modelo de función pública que deba promoverse o decidir si el actual cumple su misión de servir con objetividad a los intereses generales plenamente sometida a la Ley y al Derecho.

13.1.1. *Selección de funcionarios*

La tramitación de determinadas quejas recibidas durante el pasado año han puesto de relieve la frecuente falta de operatividad de los mecanismos extrajudiciales de control de la actuación de los tribunales selectivos, y ello por la concurrencia de dos factores igualmente anómalos:

De un lado, la tardanza en resolver las reclamaciones presentadas por los opositores ante los propios tribunales, lo que origina que las resoluciones de éstos se dicten una vez concluidas las pruebas selectivas y, en muchos casos, cuando ya se ha procedido al nombramiento y la toma de posesión de otros candidatos que pudieran tener menores méritos que los acreditados por los reclamantes en el supuesto de serles estimadas sus reclamaciones.

De otro lado, los excesos en la aplicación del principio de «discrecionalidad técnica» de los órganos de selección y calificación, no por parte de éstos sino por parte de las instancias administrativas convocantes de las oposiciones, para rechazar cuantos recursos se formulan en esta materia sin entrar siquiera en el estudio de fondo de las pretensiones de los recurrentes.

La concurrencia de estas dos circunstancias da lugar a la indefensión de los interesados a quiénes, además de impedírseles el acceso a las plazas a las que optan, se les obliga a acudir a la

vía contenciosa sin siquiera haber obtenido una resolución en vía administrativa sobre el fondo de la cuestión planteada.

Sirva como ejemplo la queja 9214782, cuya tramitación puso de manifiesto los hechos que a continuación se relatan.

El interesado participó en las pruebas selectivas para el ingreso en la escala de Gestión de Empleo del INEM, convocadas por resolución de la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social de 20 de septiembre de 1991, habiendo sido excluido de las mismas por considerar el tribunal calificador que no había superado el segundo ejercicio, toda vez que siendo necesario contestar correctamente al menos 29 de las 38 preguntas definitivas de que constaba la prueba (al parecer de las 40 preguntas propuestas se anularon 2 por no tener una respuesta lógica), el tribunal estimó como correctas únicamente 28 de sus contestaciones.

Disconforme con dicha apreciación, el promovente solicitó del Tribunal I coordinador, con fecha 14 de febrero de 1992, la revisión de su examen, recibiendo por toda respuesta un escrito comunicándole que no había lugar a rectificación alguna, y reiterándole que el número de respuestas correctas de su ejercicio era 28 y se requerían 29 para superar el ejercicio, respuesta que se le dio sin ofrecerle la posibilidad de ver el examen, tal y como había solicitado.

Con fecha 24 de febrero cursó una segunda petición ante el mismo tribunal, solicitando nuevamente que se le mostrara su examen, por considerar que el número de sus respuestas correctas era de 29, y al no obtener contestación reiteró su solicitud telefónicamente el 1 de abril, consiguiendo, finalmente, el 24 de dicho mes que el secretario del tribunal le enseñara su ejercicio. Tras una revisión del mismo quedaron confirmadas sus estimaciones respecto del número de respuestas acertadas que coincidía con el requerido para superar el examen.

Teniendo claro el resultado de su examen, y considerando que solamente debería haber, según las bases del ejercicio, una respuesta correcta para cada pregunta, solicitó, con fecha de 5 de mayo, al presidente del tribunal una relación de las respuestas que se habían considerado correctas, y su amparo legal, o que, al menos, se le precisara cuál de las 29 respuestas consideradas correctas por el aspirante, y legalmente contrastadas, no se ajustaba al criterio del tribunal. Esta petición la cursó acompañando relación de las 29 respuestas correctas de su ejercicio y su correspondiente fundamento legal.

No habiendo recibido contestación alguna a su última petición, y habiéndose publicado las listas definitivas de los aspirantes aprobados en el Boletín Oficial del Estado de 13 de mayo, interpuso con fecha 30 de mayo siguiente el oportuno recurso de alzada ante la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social, recurso que al no ser resuelto dió lugar a la presentación de la presente queja, y a su ulterior admisión a trámite, mediante comunicación de 14 de octubre de 1992.

El 3 de diciembre de 1992, transcurridos ya más de seis meses desde la interposición del antes citado recurso de alzada, y habiendo mediado la admisión a trámite de esta queja, la citada subsecretaría dicta resolución desestimando la pretensión del recurrente, fundando la misma en la no aportación de prueba alguna que pudiera invalidar la actuación del tribunal calificador, a la que se califica de «estrictamente ajustada a las normas del proceso selectivo que constituyen su Ley, y a las que han de atenerse tanto la Administración como los participantes en la convocatoria», y alegando determinada jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con el principio de discrecionalidad técnica de los órganos de calificación que hace irreversible sus juicios, siempre que se emitan de conformidad con la convocatoria.

A la vista de esta última resolución, y considerando que la misma se limitaba a reproducir un modelo tipo de denegación, dirigimos a la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social nueva comunicación, el 9 de marzo de 1993, poniendo de manifiesto que de los datos aportados por el

promovente resultaba claro que el Tribunal calificador había incurrido en un evidente error de hecho que, en ningún caso, podría ser encuadrado, tal y como se hacía en el fundamento de derecho segundo de la resolución de dicha subsecretaría a que ya se ha aludido, dentro del margen de discrecionalidad técnica de los órganos calificadores y, en consecuencia, dicho juicio sería revisable en vía administrativa.

En base a tales consideraciones se cursó la oportuna solicitud de informe complementario, que tras ser requerido nuevamente el 20 de agosto siguiente, nos fue remitido el 24 de septiembre de 1993, mediante escrito en el que, por fín, se reconoce, según tenor literal, «la existencia de un error de hecho en el cómputo de las contestaciones formuladas por el reclamante, que obliga a considerar como válidas 29 en lugar de las 28 estimadas, modificación que, según se indica, daría derecho al opositor a continuar con el proceso selectivo, al superar el nivel mínimo exigido en esta prueba».

De los hechos hasta aquí relacionados se desprenden las siguientes conclusiones:

Primera. Por parte de la Administración responsable del proceso selectivo se ha tardado más de año y medio en comprobar y reconocer la utilización de un criterio erróneo en la corrección de las pruebas de referencia, y ello a pesar de haber mediado tres reclamaciones previas del interesado ante el tribunal calificador —que, de haber sido debidamente atendidas, hubieran dado lugar a una simple rectificación de errores con anterioridad a la resolución definitiva de la oposición—, además del subsiguiente recurso de alzada asimismo desestimado.

Segunda. Parece evidente, por consiguiente, que tanto las reclamaciones iniciales como el recurso de alzada fueron resueltos, en su día, sin una mínima comprobación previa de la certeza de las alegaciones del promovente, comprobación que únicamente se ha efectuado, y ello tras sendos requerimientos de esta institución, a raíz de la tramitación de la presente queja.

Tercera. El resultado de tal actuación supone que lo que en un principio pudiera considerarse como un mero error de hecho, consistente en la adopción por el tribunal de un criterio equivocado de corrección, se haya transformado en una actuación arbitraria, tanto del propio tribunal como del órgano convocante de las pruebas, al rechazar indebidamente las sucesivas reclamaciones.

Cuarta. Centrándonos en la resolución de la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social de 3 de diciembre de 1992, se observa que su único fundamento de derecho aplicable al fondo de la reclamación, está redactado en forma de modelo-tipo que al parecer se utiliza indiscriminadamente sean cuales fueren las causas que los interesados aleguen para recurrir frente a las decisiones de los tribunales de procesos de selección.

Esta conclusión, que en este supuesto concreto supone la eliminación por la vía del hecho de la garantía jurídica fundamental contenida en el derecho de recurso, se basa en las evidencias que se explican en los párrafos siguientes.

El fundamento de derecho único de la resolución comienza centrando la cuestión litigiosa de forma equivocada, toda vez que circunscribe la misma «a la valoración de los méritos del recurrente en la fase de concurso», cuando lo que realmente planteaba el interesado, como ya ha quedado demostrado, es el error del tribunal a la hora de corregir determinadas preguntas de un ejercicio de la oposición.

Esta sensible diferencia en la determinación del objeto del recurso se acompaña de una serie de manifestaciones que nada tienen que ver con la realidad de los hechos, según han quedado determinados en la relación de los mismos hecha anteriormente, y así, se afirma que «no se aduce, con prueba eficaz, en el planteamiento impugnatorio alguna otra de carácter formal que

pudiera invalidar la actuación del tribunal calificador, estrictamente ajustado, por otro lado, a las normas del proceso selectivo».

Finalmente, el fundamento de derecho aquí cuestionado, concluye aduciendo determinada jurisprudencia según la cual la apreciación de las condiciones o méritos de los participantes en oposiciones y concursos es de la exclusiva competencia del tribunal u órgano que ha de decidirlos o resolverlos, y ello por aplicación del principio de «discrecionalidad técnica» que hace irreversibles sus juicios, siempre que se emitan de conformidad con las normas de la convocatoria, requisito éste último que la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social declara cumplido en el presente caso, lo que le lleva a desestimar el recurso.

Todas estas circunstancias nos llevaron a reiterar nuestra convicción de que la tardía resolución del recurso de alzada interpuesto por el promovente, acordada como ya se ha dicho tras la admisión a trámite de la presente queja, se adoptó sin agotar lo más mínimo los medios de comprobación de los hechos alegados y sin tener en cuenta las pruebas aportadas por el recurrente, lo que configura una actuación administrativa en contra de los principios constitucionales de eficacia y sometimiento pleno a la ley y al derecho y contraria, asimismo, a los principios de legalidad, seguridad jurídica, responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos garantizados, con carácter general, por el artículo 9 de la Constitución.

Dicha actuación ha originado una situación de indefensión del interesado a quien, además de impedírsele el acceso a la plaza para la que había acreditado los méritos requeridos en la convocatoria, según se ha reconocido posteriormente, se le niega una resolución motivada y congruente de su recurso y se le obliga en último extremo a acudir a la vía contenciosa, solución ésta desechada por el interesado por considerarla excesivamente lenta y gravosa.

Al margen de lo anterior, y para agotar las conclusiones a que nos ha llevado la tramitación de esta queja, hemos de referirnos a la aplicación indiscriminada del antes aludido principio de «discrecionalidad técnica» de los órganos de selección y calificación como obstáculo insalvable para modificar sus decisiones.

Dicho principio, que como se ha expuesto, sirvió de fundamento para desestimar el recurso de alzada del interesado, se vuelve a alegar en el último informe recibido en esta institución, en el que la tantas veces citada Subsecretaria de Trabajo y Seguridad Social afirma literalmente lo que sigue:

> «... la Administración no es competente para revisar el juicio emitido por los mismos [los Tribunales Calificadores], según recoge la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 27 de abril de 1990».

Esta institución no comparte tal afirmación, según queda formulada en el informe recibido, toda vez que ni la sentencia alegada expresamente, ni la jurisprudencia y doctrina existentes sobre el particular permiten una postura tan rotunda que, de ser posible, supondría la inexistencia de límites a la discrecionalidad técnica de los órganos calificadores.

Frente a semejante pretensión cabe oponer que la discrecionalidad técnica de los tribunales calificadores, incluso en el posicionamiento más extremo, está en todo caso sometida al control de legalidad formal de su actuación, y de su conformidad a las normas aplicables al procedimiento selectivo, y todo ello sin perjuicio de las facultades de la Administración para rectificar en cualquier momento los errores materiales o de hecho.

En definitiva, esta institución entiende que el error de hecho padecido en su momento, al no computarse como válida una de las respuestas correctas del opositor en el segundo ejercicio de la fase de oposición, error reconocido por la propia Administración, y que no fue corregido de

oficio, ni tampoco en vía de reclamación o recurso, ha impedido al interesado la continuación del proceso selectivo en el que participaba, dañándose con ello su patrimonio jurídico y sin que las garantías procesales a su alcance (reclamaciones y recursos) hayan permitido su defensa y restablecimiento.

Frente a ello, manifestábamos en su día a la Administración, que no era de recibo el insólito criterio al que se hacía referencia en el último informe recibido, sostenido, al parecer, por los presidentes de los tribunales calificadores, los cuales coincidían en «no estimar oportuno intervenir en un proceso cuya materia se hubiera encontrado subíndice de haberse interpuesto.., el recurso contencioso-administrativo». Esta aseveración, de resultar aceptable, implicaría la destrucción íntegra de todas las garantías extrajudiciales, ya que con dicho criterio sería improcedente intervenir en cualquier asunto susceptible de ser planteado ante los tribunales.

Sin embargo, tal limitación «potencial» no se encuentra plasmada en ninguna norma de nuestro ordenamiento jurídico, el cual solo establece los límites que resultan necesarios para el adecuado mantenimiento y la recta utilización del principio de independencia judicial, en aquellos casos en los que la intervención de otras autoridades o poderes públicos dotados de alguna competencia, pudiera interferir en la función jurisdiccional. Precisamente, en el caso concreto de esta institución, la ley orgánica reguladora, (artículo 17.2) prohibe nuestra intervención en el «examen individual de aquellas quejas sobre las que esté pendiente resolución judicial» y sin que ello impida «la investigación sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas».

Así pues, en base a cuanto acaba de argumentarse, el Defensor del Pueblo formuló la siguiente sugerencia a la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social:

> «Que en el ejercicio de las facultades revisorias de sus propios actos, y de conformidad con las normas procedimentales que resultan de aplicación, se proceda a anular la resolución de esa Subsecretaría referenciada en el cuerpo de este escrito y, en su lugar, se dicte otra en la que entrando en el fondo de la reclamación planteada se resuelva la misma en base a los hechos que han quedado probados.»

Esta sugerencia se completaba con una recomendación del siguiente tenor:

> «Que se den las instrucciones oportunas para que las reclamaciones y recursos que se planteen por los participantes en las pruebas selectivas convocadas por ese órgano directivo, se resuelvan expresamente mediante resoluciones motivadas y congruentes con las pretensiones de los interesados.»

Nuestra comunicación concluía haciendo extensiva la recomendación formulada a la propia Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social en lo relativo a la resolución de los recursos frente a las decisiones de los tribunales calificadores, que deberán llevarse a cabo, asimismo, mediante resoluciones particularizadas y ajustadas a las cuestiones planteadas por los recurrentes.

Con fecha 26 de enero de 1994 la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social nos informaba de la aceptación tanto de la sugerencia como de las recomendaciones que le habíamos formulado, y a tal fin se nos anunciaba que tras la oportuna resolución declaratoria del error sufrido en la calificación de las pruebas selectivas del promovente de la queja, se procedería a convocarle para la celebración del tercer ejercicio de tales pruebas.

Asimismo se hacía mención expresa al acogimiento del último apartado de nuestra recomendación, respecto a la obligación de resolver los recursos mediante resoluciones particularizadas y ajustadas a las cuestiones planteadas por los recurrentes.

En consecuencia, se ha procedido a la conclusión de nuestras actuaciones dando traslado del positivo de las mismas al interesado.

13.1.2. *Criterios utilizados para dirimir los empates en las pruebas selectivas de acceso a la función pública*

Hace ya más de nueve años, con ocasión de la queja 8604957, esta institución tuvo conocimiento de que en diversas pruebas selectivas, especialmente en el ámbito de Correos y Telégrafos, se venía utilizando de modo habitual el criterio de la edad para dirimir los empates de puntuación y con ello determinar el orden en el que los opositores se situaban en la lista de aprobados o incluso en casos extremos cuáles de los candidatos obtendrían plazas y cuáles no.

Al considerarse por esta institución que la edad, utilizada como criterio seleccionador, era contrario al principio constitucional recogido en el artículo 103.3 de nuestra Constitución en el que se fijan como únicos principios para el acceso a la función pública los de mérito y capacidad, con fecha 31 de octubre de 1986, se sugirió al Ministerio para las Administraciones Públicas que se adoptaran las medidas oportunas para que en el futuro no se utilizasen los criterios, preferencias o privilegios que tuvieran su base en la edad ni en cualquier otra circunstancia que implicara vulneración de los principios de mérito y capacidad para dirimir empates en pruebas selectivas de acceso a la función pública.

Con fecha 2 de diciembre de 1986, el Secretario de Estado para la Administración Pública contesta a nuestra sugerencia, aceptándola, y manifestando que:

> «... las bases de las convocatorias de las pruebas selectivas derivadas de la Oferta de Empleo Público para 1987, deberán prever que los empates se resolverán atendiendo a la puntuación obtenida en los distintos ejercicios según el orden de prelación que señale cada convocatoria, pudiéndose acudir, en último caso, a la realización de alguna prueba de capacitación complementaria.
>
> Este criterio, u otro de contenido análogo, se aplicará en las pruebas selectivas cuyas convocatorias corresponden a esta Secretaría de Estado para la Administración Pública y será mantenido por la misma cuando la Comisión Superior de Personal haya de informar las restantes convocatorias de pruebas selectivas.»

No obstante lo anterior, esta institución pudo comprobar que en diversas convocatorias derivadas de la oferta de empleo público de 1987 no se siguió el criterio previsto de celebrar alguna prueba de capacitación complementaria, para el caso de que si el empate se dirime atendiendo a la mayor puntuación obtenida en el primer ejercicio, la puntuación de este último hubiera sido idéntica, sin perjuicio de que, al menos, en las convocatorias derivadas de la oferta de empleo público de 1987 citada, tales como los cuerpos de gestión de la Administración Civil del Estado, gestión de la Administración de la Seguridad Social, escala de Gestión de Empleo del INEM sí se previera dirimir el empate atendiendo a la mayor puntuación obtenida en el primer ejercicio, lo que se podría considerar como un logro en relación con las convocatorias precedentes que utilizaban el criterio de la edad.

Asimismo, en las convocatorias para ingreso en el cuerpo auxiliar Postal y de Telecomunicación de ese año se preveía que el empate se dirima por la puntuación obtenida en el ejercicio de la fase de oposición y que, únicamente, cuando persista el mismo, el orden se establezca mediante sorteo público celebrado por el tribunal.

A la vista de lo anterior, nos volvimos a dirigir mediante escrito de fecha 30 de abril de 1987 a la Secretaría de Estado para la Administración Pública recordando el cumplimiento de lo expuesto en el ya mencionado escrito de 2 de diciembre de 1986, es decir, la previsión expresa en las correspondientes convocatorias de que en último extremo los empates deben dirimirse mediante la realización de alguna prueba de capacitación complementaria.

El escrito de contestación del Ministerio para las Administraciones Públicas tiene entrada en esta institución con fecha 5 de junio de 1987 y literalmente manifestaba lo siguiente:

> «Tal como se expresa en su escrito es criterio de la Secretaría de Estado para la Administración Pública que los posibles empates deberán resolverse atendiendo a la puntuación obtenida en los distintos ejercicios, excluyendo el criterio de la mayor edad, de acuerdo con la sugerencia de esa institución y pudiéndose acudir, en último caso, a la realización de alguna prueba de capacitación complementaria.
>
> Sin embargo, como V.I. pone de relieve existe alguna convocatoria en que el empate pudiera persistir, dado que sólo se fija para dirimirlo el criterio de la mayor puntuación en el primer ejercicio, que puede resultar idéntica en algunos casos.
>
> También se refiere el escrito de V.I. a las convocatorias de ingreso en el Cuerpo Auxiliar Postal y de Telecomunicación, en que se prevé que el empate se dirima por la puntuación obtenida en el ejercicio de la fase de oposición y que, únicamente cuando persista el mismo, el orden se establezca mediante sorteo público celebrado por el Tribunal.
>
> En la gradual adecuación de las convocatorias se han introducido los mecanismos para dirimir los empates que excluyen, en todo caso, el criterio de la mayor edad. Dada la complejidad y gran número de los procesos selectivos comprendidos en la Oferta de Empleo Público, se ha estimado que en un primer momento podrá ser suficiente el sistema —establecido en la mayoría de las convocatorias— de deshacer los empates a base de considerar de manera sucesiva las puntuaciones obtenidas en los distintos ejercicios. La introducción de alguna prueba de capacitación complementaria no está, obviamente, descartada. Sin embargo, parece aconsejable esperar el resultado del nuevo sistema establecido para, a la vista de la experiencia adquirida, ver la necesidad de introducir tales pruebas, dado que ello, evidentemente, supondría una mayor complejidad de los procesos selectivos, que ya son, en muchos casos, bastante complejos. »

Tanto este último como el asunto objeto de las quejas fue debidamente reflejado en el informe anual que esta institución presentó a las Cortes Generales, correspondiente a su gestión realizada en 1987.

En la fecha actual de 1993, y como consecuencia de la queja recibida de una opositora, comprobamos que, al menos en las pruebas selectivas para ingreso en el cuerpo de auxiliares Postales y de Telecomunicación —escala de clasificación y reparto—, se utiliza como criterio para dirimir los empates de puntuación el del orden alfabético utilizado como orden de actuación de los opositores, criterio que a todas luces no guarda relación alguna con los principios de mérito y capacidad que deben presidir los procesos selectivos en la Administración pública y que evidencia, en definitiva, el total desconocimiento por parte de la Secretaría de Estado para la

Administración Pública de las sugerencias realizadas en su momento por esta institución y aceptadas asimismo por ese órgano.

La promovente de la queja, aspirante al ingreso en el cuerpo de auxiliares Postales y de Telecomunicación —escala de clasificación y reparto- del Organismo Autónomo Correos y Telégrafos, tomó parte en las pruebas selectivas convocadas por Orden del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, de 15 de febrero de 1993.

Finalizado el proceso selectivo y al no encontrarse en la lista de admitidos, formuló reclamación al tribunal de la oposición, el cual con fecha 24 de agosto de 1993 le comunicó que el resultado obtenido en las pruebas equivale a 15,561 puntos, «que resultan insuficientes, toda vez que el último de la lista de aprobados lo hizo con 15,561 en el sistema general de acceso libre».

Asimismo se le comunicó que «en caso de empate, éste se ha dirimido por orden alfabético del primer apellido de los aspirantes empatados en cada turno de acceso, iniciándose el citado orden por la letra "N" a que se refiere la base 6.3 de la convocatoria».

La referida base establece el orden de actuación de los opositores de conformidad con lo establecido en la Resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública de 8 de febrero de 1993. En este sentido, hay que tener en cuenta que, en virtud de lo dispuesto en el Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado en su artículo 16:

> «Con anterioridad a la convocatoria de los procesos de selección que se deriven de la Oferta de Empleo Público y con validez para todas ellas, la Secretaría de Estado para la Administración Pública determinará mediante un único sorteo público, celebrado previo anuncio en el "BOE", el orden de actuación de los aspirantes en todas las pruebas selectivas de ingreso que se celebren durante el año. El resultado de este sorteo deberá recogerse en cada convocatoria . »

La utilización del criterio del orden alfabético para decidir qué opositor accede a la función pública, no parece, a juicio de esta institución, aceptable en modo alguno a la luz de los principios proclamados en el artículo 103.3 de nuestro texto constitucional. La convocatoria de 15 de febrero de 1993 del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente que estamos comentando no prevé ni siquiera el acudir a las puntuaciones del primer ejercicio para dirimir los empates y en modo alguno la realización de pruebas de capacitación complementaria, sistema este último plenamente satisfactorio que permitiría obtener a las personas más idóneas en cada proceso selectivo.

Sobre estas premisas, nos hemos dirigido a la expresada Secretaría de Estado, recordándole cuanto ya tuvo ocasión esta institución de exponer en su informe de 1987, así como el planteamiento del tema de nuevo con ocasión de un proceso selectivo más de 6 años posterior a aquéllos que dieron origen a la intervención de esta institución constitucional.

La Secretaría de Estado para la Administración Pública —en el informe remitido— reconoce que la fórmula del orden alfabético no es el criterio más correcto para solventar los problemas del empate de puntuaciones. En concreto, en las convocatorias de las pruebas de acceso a los Cuerpos y Escalas adscritos al Ministerio para las Administraciones Públicas y dependientes de la Secretaría de Estado para la Administración Pública se recogen fórmulas para dirimir los empates en la fase de oposición, atendiendo a la puntuación obtenida en un determinado ejercicio.

Ahora bien, no sucede lo mismo por lo que respecta a los Cuerpos y Escalas adscritos a otros Departamentos Ministeriales al ser éstos los competentes para convocar las pruebas de acceso a los mismos.

Por ello, la Secretaría de Estado finaliza su comunicación indicando que «en el futuro y como solución al problema de los empates de puntuación, se sugiere que la Dirección General de la Función Pública, en el informe que debe realizar sobre las convocatorias de otros Departamentos Ministeriales incorpore observaciones tendentes a conseguir la introducción de fórmulas para dirimir los empates, similares a las de las convocatorias del Ministerio para las Administraciones Públicas, es decir, atendiendo a la puntuación obtenida en un ejercicio determinado.

13.1.3. *Reconocimiento de servicios previos*

El artículo 1.1 de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública, establece su procedencia, a los funcionarios de carrera de la Administración del Estado, de la Local, de la Institucional, de la de Justicia, de la Jurisdicción del Trabajo y de la Seguridad Social, de la totalidad de los servicios indistintamente prestados por ellos en dichas Administraciones, previos a la constitución de los correspondientes cuerpos, escalas o plazas o a su ingreso en ellos, así como el período de prácticas de los funcionarios que hayan superado las pruebas de ingreso en la Administración pública, tanto en calidad de funcionario de empleo (eventual o interino) como los prestados en régimen de contratación administrativa o laboral.

El artículo 1.1 del Real Decreto 146 1/1982, de 25 de junio, por el que se dictan normas de aplicación de la Ley 70/1978, anteriormente citada, señala que a efectos de perfeccionamiento de trienios, se computarán todos los servicios prestados por los funcionarios de carrera en cualquiera de las administraciones públicas —incluida la militar—, sea el que fuere el régimen jurídico en que los hubieran prestado, excepto aquellos que tuvieran el carácter de prestaciones personales obligatorias.

En consecuencia, el sentido y alcance de la Ley 70/1978 es la de reconocer con un criterio amplio todos los servicios prestados a las administraciones públicas que en la misma se citan a efectos económicos.

El Real Decreto 1461/1982 citado, establece el procedimiento de reconocimiento de los servicios computables, la valoración de los trienios, así como las certificaciones exigidas para que tal reconocimiento se lleve a efecto. Dicho procedimiento no parece revestir, en principio, un alto grado de complejidad por lo que se refiere a la documentación necesaria que acredite los servicios que deben reconocerse, así como tampoco en lo relativo a los órganos competentes que deben intervenir en el mismo, tanto a efectos de emisión de determinadas certificaciones como para la tramitación de los expedientes.

Sin embargo, sí existen casos en los que las solicitudes de reconocimiento y el procedimiento en sí mismo se prolongan en exceso, debido a causas no imputables en modo alguno a la voluntad del solicitante. Este sería el caso de la queja 9310763, en el cual la interesada nos comunicaba que, habiendo prestado servicios como funcionaria interina de la Sección Femenina en Huelva durante más de 16 años, inició en 1989 el procedimiento para solicitar el reconocimiento de servicios previos a efectos de trienios, sin que hasta la fecha, y después de numerosas gestiones ante diversos organismos, y transcurridos casi cuatro años, haya

conseguido la expedición completa de la certificación de servicios computables, ni por supuesto, el reconocimiento de los mismos.

Los servicios prestados por la interesada en la entonces Delegación Provincial del Ministerio de Cultura en Huelva, fueron certificados con fecha 4 de noviembre de 1992 por la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, pero sin hacer constar en la referida certificación el nivel de proporcionalidad correspondiente, dato sin el cual, según lo manifestado por la compareciente, el Ministerio de Educación y Ciencia, ministerio del cual depende en la actualidad la funcionaria, no puede resolver la solicitud formulada.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 3 del Real Decreto 1461/1982, de 25 de junio, por el que se dictan normas de aplicación de la Ley 70/1978, las certificaciones de servicios computables expresarán el nivel de proporcionalidad que por analogía corresponde a los servicios prestados en cada periodo de tiempo, de conformidad con las titulaciones y requisitos que tenía el funcionario cuando prestó los servicios objeto del reconocimiento, y el puesto de trabajo efectivamente desempeñado.

Siendo así que la propia Delegación Provincial de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía en Huelva, había certificado que el cuerpo de maestros de Enseñanza Primaria tenía índice de proporcionalidad 8 y coeficiente 3,6 en el sistema retributivo anterior a la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y constando en el expediente que la interesada tenía el título de Magisterio al requerirse éste para ser instructora general, puesto desempeñado por la funcionaria en cuestión, y cuyo reconocimiento se solicitaba ahora, esta institución, al dirigirse al Consejero de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, ante quien se tramitó la queja, le manifestó que no se entendía la tardanza en hacer constar el dato del nivel de proporcionalidad necesaria para la finalización del expediente, lo cual le estaba irrogando a la interesada perjuicios de tipo económico, además de las numerosas gestiones y el continuo peregrinaje que la misma había tenido que realizar ante distintos órganos administrativos.

Esta institución entendía, por otra parte, que la redacción del Real Decreto 1461/1982 era favorable en cualquier caso a agilizar las solicitudes de reconocimiento de servicios previos, disponiendo en su artículo 3 que, en el caso de prestación de servicios no formalizados documentalmente, las certificaciones habrían de expresar, así mismo los medios de prueba admisibles en Derecho que se hubieran tenido en consideración para expedirlas, no siendo éste el caso de la solicitante en la medida en que manifestaba haber aportado la suficiente documentación acreditativa de su prestación de servicios.

El reconocimiento de los servicios prestados que estamos tratando ha estado condicionado, sin duda, por las transferencias de competencias estatales a las Comunidades autónomas, y por la especial relación que existía, en su momento, entre el personal de la Sección Femenina y la Administración pues, según exponía la promovente de la queja, si bien éste no tenía la consideración estricta de funcionarios públicos eran retribuidos mediante una «nominilla» que en cierto modo les vinculaba profesionalmente con la Administración.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, la interesada se dirigió en un primer momento al Ministerio para las Administraciones Públicas, a la Comisión Liquidadora de Organismos, la cual le aportó algunos datos encontrados en el Archivo General de la Administración, pero que sin embargo resultaban insuficientes al contener grandes lagunas de determinados períodos de tiempo. Por otra parte, y al haber prestado servicios la compareciente en la provincia de Huelva, los posibles antecedentes obraban en la Delegación del Ministerio de Cultura en aquella provincia, y en su caso, en el Archivo Histórico de Huelva, el cual dependía, durante el período

en que fueron prestados los servicios indicados, de la Administración del Estado, estando actualmente adscrito a la Consejería de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía.

En la contestación remitida por el Consejero de Cultura de la Junta de Andalucía con fecha 2 de agosto de 1993, se nos informa que la solicitud de reconocimiento de servicios prestados por la interesada generó una serie de comunicaciones entre el Ministerio para las Administraciones Públicas y los servicios periféricos del Ministerio de Cultura solicitando la remisión de todos los antecedentes relativos a la interesada, así como entre los servicios periféricos y la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura en Huelva requiriendo dichos antecedentes.

Asimismo, la citada consejería informa que la Delegación Provincial de Huelva había expedido la certificación de los servicios previos prestados por la interesada; sin embargo, y tal como le hicimos saber a la misma, como posteriormente se pondrá de relieve, al estar ésta incompleta, el Ministerio de Educación y Ciencia como órgano donde prestaba servicios en la actualidad la interesada, y en consecuencia, competente para resolver, no podía proceder a su reconocimiento.

Por ello, la Consejería de Cultura argumentaba como causa para justificar tan dilatado retraso que, por la inexistencia del expediente personal fue expedido el certificado de servicios previos constando únicamente los datos susceptibles de ser comprobados; en informe de 1 de julio de 1993 el Secretario General de la Delegación de Huelva expresa que a pesar de las gestiones realizadas, se desconoce si era requisito indispensable para ser instructora general el poseer la titulación de Magisterio, así como que fueron certificados los datos que poseían sin poder establecer analogías entre los servicios como interina y las titulaciones que, independientemente de ello, poseía.

La consejería termina exponiendo en su informe que «se estima que en ningún momento se han producido dilaciones u otro tipo de irregularidades imputables a esta Consejería».

Estudiadas las argumentaciones del consejero, y en concreto la afirmación de que no se habían producido dilaciones indebidas u otro tipo de irregularidades imputables a esa consejería, esta institución comunicó a la misma que lamentaba discrepar respecto de tales afirmaciones, en el sentido ya expresado por esta institución de no entender el retraso producido en hacer constar el dato del nivel de proporcionalidad de la interesada en la certificación de servicios computables, dato sin el cual el propio Ministerio de Educación y Ciencia como departamento competente para emitir la resolución definitiva, es incapaz de resolver. Esta circunstancia quedaba puesta de relieve en el propio escrito del ministerio dirigido a la delegación de la citada consejería, en el que se le solicitaba la constatación del nivel de proporcionalidad en el anexo 1, anexo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 del Real Decreto 1461/1982, de 25 de junio, debe ser expedido por los jefes de las unidades de personal de los correspondientes organismos donde los servicios hayan sido prestados.

Por consiguiente, esta institución estimaba que la normativa no deja abiertas distintas posibilidades de actuación a la Administración pública para resolver o no, dependiendo de la inexistencia de documentos o del desconocimiento de un dato concreto ante una solicitud de reconocimiento de servicios previos. Por contra, estimábamos que la dicción literal del artículo 3 del citado real decreto es clara en el sentido de que la Administración está obligada a resolver y hacer constar los datos solicitados. En caso de que estos últimos no fueran claramente comprobables, por no existir referencias inmediatas en los archivos administrativos, la norma prevé que pueda acudirse a la analogía, haciendo constar, por tanto, el nivel que «por analogía corresponde a los servicios prestados en cada período de tiempo, de conformidad con las titulaciones y requisitos que tenía el funcionario cuando prestó los servicios objeto del reconocimiento y el puesto de trabajo efectivamente desempeñado».

Lo que, en definitiva, queda claro a la vista de la legislación vigente es que ésta no exime a la Administración de expedir el certificado de servicios computables, el cual, bien directamente o a través de los medios de prueba admitidos en Derecho ha de ser emitido por el órgano administrativo competente.

A la vista de lo expuesto, esta institución entendió procedente formular a la expresada consejería la siguiente recomendación: «Que por parte de esa Consejería se proceda a expedir completa la certificación de servicios computables, haciendo constar en el anexo I el nivel de proporcionalidad que corresponde a la interesada, con el fin de que por parte de los órganos administrativos competentes para la tramitación del procedimiento de reconocimiento de servicios previos, se pueda proceder a resolver la petición formulada por la misma.».

Con fecha 7 de enero de 1994, la Consejería de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía recogiendo la argumentación mantenida por esta institución en sus diversos escritos, dio instrucciones a la Delegación Provincial de Huelva para que se expidiera completa «la certificación de servicios computables haciendo constar en el Anexo 1 el nivel de proporcionalidad que corresponde a la interesada», con lo cual, informa la citada Consejería, «se ha aceptado la recomendación expresada por esa institución».

Supuesto similar al recientemente expuesto lo planteaba la interesada en la queja 9315215, la cual, habiendo sido maestra nacional de Primera Enseñanza durante los cursos 1946 a 1952, había realizado numerosas gestiones ante diversas administraciones públicas para obtener el certificado de los servicios prestados.

Los referidos servicios fueron prestados en una escuela nacional unitaria de niñas de Cádiz, dependiente del Ministerio de Educación y Ciencia.

En un primer momento, la certificación fue solicitada al Ayuntamiento de Cádiz, a la Consejería de la Presidencia de la Comunidad autónoma andaluza, al Gobierno Civil de Cádiz y al Ministerio de Educación y Ciencia, obteniendo en todos los casos un resultado negativo al no existir antecedentes en los archivos de ninguno de estos organismos. Recientemente y una vez admitida la queja a trámite, desde esta institución se ha solicitado información a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía al haber sido transferidas las competencias en materia educativa a aquella Comunidad autónoma y toda vez que los servicios de maestra interina fueron prestados en la provincia de Cádiz.

En todo caso, las dificultades de localización de antecedentes en los archivos administrativos —que se hace más patente en los supuestos de servicios prestados en épocas en las que la compilación y archivo de documentos no alcanzaba las cotas de mecanización e informatización actuales— no debe ser impedimento, a nuestro juicio, que obstaculice la tramitación de los expedientes a los que nos estamos refiriendo, ni puede suponer un limite al reconocimiento de los derechos que la normativa otorga a los ciudadanos.

Sin embargo, no parece ser este el criterio de algunas administraciones o autoridades públicas, según ya se ha visto, o como acredita la queja que a continuación se relata.

En la queja 9211542, el interesado, en la actualidad funcionario de carrera destinado en el Ministerio del Interior, solicitó a la subsecretaría de este departamento el reconocimiento de los servicios prestados en el Gobierno Civil de Soria del 1 de diciembre de 1959 al 2 de julio de 1960 en calidad de auxiliar administrativo. Al no haber obtenido respuesta satisfactoria a sus solicitudes, esta institución requirió informe al citado departamento ministerial sobre el asunto planteado, comunicándosenos que no existían antecedentes ni en la Subdirección General de Personal ni en el Gobierno Civil de Soria que permitieran acreditar la percepción de retribuciones

durante el período alegado por el interesado, por lo que no era posible expedir la certificación solicitada.

Tras la intervención de esta institución constitucional ante el Ministerio del Interior, instando a que se resolviese adecuadamente la solicitud de reconocimiento de servicios previos del interesado a través de una resolución formalmente ajustada a las prescripciones del procedimiento administrativo, el departamento respondió que a su entender el funcionario tan sólo había solicitado la emisión de un certificado y que la respuesta ministerial denegando su emisión, por no localizar antecedentes, no suponía la finalización en procedimiento alguno sino que a través de ella simplemente se participaba al funcionario «la imposibilidad de expedir el certificado solicitado por no haber sido hallada documentación acreditativa de los hechos cuyo reconocimiento se pretende y sin que por parte del interesado se aporte documento probatorio fehaciente alguno».

A la vista de la respuesta recibida, y disconformes con su contenido, procedimos a formular las pertinentes alegaciones en favor de la consideración de la contestación transcrita como finalización del procedimiento iniciado a instancia del interesado, por lo que tal finalización, a nuestro entender, debería reunir, los requisitos exigidos por la Ley de Procedimiento Administrativo para la notificación de las resoluciones administrativas, así como la indicación de los recursos que caben contra el acto administrativo denegatorio y los plazos para interponerlos.

No obstante lo anterior, y dada la opinión del departamento informante de entender que la solicitud del interesado no había iniciado procedimiento administrativo alguno, y una vez examinada la legislación aplicable al caso concreto así como la competencia establecida en el Real Decreto 1461/1982, de 25 de junio en orden tanto a la expedición de certificaciones como para la resolución del procedimiento de reconocimiento de los servicios, comunicamos al interesado la conveniencia de iniciar el procedimiento en la forma prevista en el artículo 4 del citado real decreto.

Conforme a las previsiones de la referida norma, la solicitud de reconocimiento deberá dirigirse al órgano de personal competente en razón de su pertenencia a un cuerpo del Estado determinado, siendo este órgano el que, en razón de la existencia de documentos acreditativos de la prestación de servicios realizada o, en su defecto, de los medios de prueba que puedan acreditar la referida prestación, resuelva, emitiendo al efecto la correspondiente resolución administrativa en la que se haga constar su posibilidad de impugnación en vía administrativa o jurisdiccional.

Dentro de este mismo epígrafe puede reseñarse también la queja 9305809, en la que el interesado, caminero del Estado se había dirigido a la Subsecretaría del Ministerio de Obras Públicas Transportes y Medio Ambiente, solicitando se le reconocieran a efectos de antigüedad los servicios prestados desde el 14 de junio de 1943 al 14 de junio de 1947, periodo durante el cual prestó sus servicios como contratado eventual.

Como quiera que no obtuvo respuesta expresa a su solicitud, nos pusimos en contacto con el referido departamento para, al margen de recordar la obligación de la Administración de resolver expresamente, solicitar información sobre la cuestión de fondo planteada por el promovente de la queja.

Para solicitar el reconocimiento, a efectos de trienios, de los servicios prestados con carácter eventual antes de su ingreso en el colectivo de camineros del Estado, el interesado invocaba el Estatuto de los Trabajadores y lo establecido en el convenio colectivo de personal laboral del departamento, que efectivamente permiten el reconocimiento de servicios previos en favor del personal laboral.

El Ministerio de Obras Públicas Transportes y Medio Ambiente nos informó que los camineros del Estado son un colectivo de naturaleza híbrida, que en modo alguno pueden ser calificados como personal laboral: el artículo 2 de su Reglamento, aprobado por Decreto 3 184/1973, de 30 de noviembre, establece que «su relación jurídica con la Administración será de carácter estrictamente administrativo».

Por tanto, prosigue el ministerio, no podía ser admitida la fundamentación jurídica invocada por el interesado, habida cuenta, además, que el propio reglamento, en su artículo 44, dispone que para el cálculo de los aumentos de retribución por años de servicios se computará toda la antigüedad como trabajador fijo al servicio del ministerio, con lo que se excluía el tiempo servido como eventual. Tampoco puede serles aplicable sin más la legislación de funcionarios, ya que no constituyen un cuerpo y se rigen en aspectos concretos por normas laborales.

La complejidad del problema queda patente en la existencia de sentencias contradictorias recaídas en relación con el reconocimiento de servicios previos: la del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 28 de marzo de 1990, declara que no es de aplicación la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, mientras que la del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 2 de abril de 1990, lo admite.

Y concluye expresando el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente que:

> «Las diferencias conceptuales expuestas, que no han conseguido resolver ni siquiera los órganos jurisdiccionales, han determinado que tampoco la Administración haya adoptado hasta ahora una resolución expresa.
>
> No obstante, se encuentra en estudio la posible solución del problema planteado, que tiene un alcance considerable, ya que no afecta sólo al promovente de la queja, sino a 451 Camineros que permanecen en la Administración del Estado y a 290 Camineros transferidos a las Comunidades Autónomas, por lo que la solución que se adopte puede tener una notable repercusión económica.»

Al parecer insuficiente la información facilitada por el ministerio, y teniendo en cuenta, fundamentalmente, que no se aportaban soluciones que pudieran solventar el problema a corto plazo, esta institución consideró procedente dirigirse nuevamente al citado departamento, mediante comunicación del 20 de agosto de 1993, en la que se ponía de manifiesto, entre otras apreciaciones, que las dificultades reseñadas, tanto conceptuales como económicas, no podían suponer un obstáculo para el reconocimiento de los derechos profesionales que a este colectivo pudieran corresponder.

En concreto —decíamos en nuestro escrito- si la pretensión formulada por el interesado de ver reconocida su prestación de servicios eventual a efectos de trienios, no puede ser admitida con fundamento en la legislación laboral al ser calificada su relación jurídica con la Administración por el Decreto 3 184/1973, como de «carácter estrictamente administrativo», y tampoco le resulta de aplicación la Ley 70/1978, al no ser su cuerpo actual de pertenencia un cuerpo de funcionarios, se está produciendo una dificultad de acoplamiento entre los regímenes jurídicos aplicables y los aspectos de la vida profesional de los que en cada caso se trate, que impiden a los interesados la adquisición de ciertos derechos.

En este sentido entendemos que la falta de concreción del propio Reglamento de Camineros al respecto no puede redundar en que los servicios previos prestados por este personal no sean reconocidos a efectos de trienios, cuando tal posibilidad sí viene reconocida respecto del personal laboral al servicio de la Administración por el Estatuto de los Trabajadores y los convenios

colectivos que resulten de aplicación y, asimismo, respecto del personal funcionario por la Ley 70/1978, de 26 de diciembre.

Sin perjuicio de que el colectivo de camineros pueda ser asemejado en algún momento al personal laboral al servicio de la Administración, creemos que es significativa la declaración del Reglamento de 30 de noviembre de 1973, en el sentido de calificar su relación como de carácter administrativo.

Esta calificación administrativa pensamos que tendría cabida en la Ley 70/1978, la cual establece un criterio amplio a la hora de reconocer todos los servicios prestados a las administraciones públicas que en la misma se citan, con la única excepción de las prestaciones personales obligatorias que como toda excepción debe ser interpretada restrictivamente.

Es decir, la finalidad perseguida por la Ley 70/1978 de reconocimiento de trienios, a efectos económicos, a todas aquellas personas que en la actualidad prestan sus servicios de forma permanente a la Administración con el carácter de funcionarios, y que hubieran prestado servicios anteriormente de forma no permanente o mediante un vínculo no estable, no queda desvirtuada por la existencia de determinados colectivos de difícil calificación, pero cuya estabilidad en el empleo y permanencia en sus servicios hacen fácilmente asimilables a los funcionarios de carrera.

Lo anterior llevaría a concluir que, con independencia de que ciertos aspectos de la relación profesional de los camineros, como nos apuntaba el ministerio, se regulen por normas laborales, el reconocimiento de los servicios prestados por los mismos a efectos de trienios serían incluibles en el ámbito de aplicación de la Ley 70/1978, efectuando para ello una interpretación extensiva de los beneficios otorgados por la norma a los funcionarios de carrera.

En cualquier caso, hemos comunicado al Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente que esta institución entendía que era preciso un urgente posicionamiento de la Administración respecto del problema planteado por el caminero promovente de la queja y, suponemos, por más integrantes del colectivo de camineros del Estado. En este sentido, le recordamos al expresado departamento lo dispuesto en el artículo 89.4 de la reciente Ley 30/1992, Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, aunque implícitamente contenido en las anteriores normas procedimentales, en el sentido de que «en ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso».

Como contestación a nuestros requerimientos, y en concreto sobre la información detallada solicitada del número de solicitudes formuladas por camineros del Estado dentro del total del colectivo, el ministerio nos contestó el 20 de octubre de 1993, adjuntando una relación detallada por provincias de las reclamaciones presentadas por provincias de las reclamaciones presentadas hasta la fecha por los camineros del Estado, que ascienden a mitad de 1993 a 451.

Por otro lado, se informaba que se encontraba en estudio la procedencia de efectuar el reconocimiento de los servicios previos, sin que pudiera predecirse cuál iba a ser la decisión del ministerio al respecto, habida cuenta de las dificultades tanto jurídicas como económicas que conllevaba el problema mencionado.

En cuanto a los aspectos de fondo, y con independencia de los criterios personales que puedan sustentarse, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente expone que no puede desconocerse que la jurisprudencia es contradictoria en este punto, por cuanto hay sentencias, como la del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma Valenciana de 28 de mayo de 1990, en la que se deniega el reconocimiento pretendido. En el aspecto económico, ha de tenerse en cuenta, a juicio del referido departamento, que cualquier actuación

en este colectivo puede suponer un importante coste. Así, para la ejecución de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de junio de 1990, que reconoce un nuevo cómputo de antigüedad a los camineros del Estado, ha sido preciso que por Ley 29/1992, de 24 de noviembre, se concediera un crédito extraordinario por importe de 1.324.761.828 pesetas, para el abono de las diferencias retributivas al personal caminero que se encuentra en activo. Para el que ha causado baja, se precisa un crédito de 935.034.280 pesetas, cuyo importe se está tratando de obtener por aplicación de distintos conceptos presupuestarios, para evitar la lentitud en la tramitación que supondría la petición de un crédito extraordinario.

Asimismo se informa que por lo que se refiere al reconocimiento de los servicios previos, con toda probabilidad a las 451 peticiones ya recibidas se sumarían las de todo el resto del personal en activo y también las de los camineros que han causado baja, con lo que el crédito necesario podría ser de varios cientos de millones de pesetas.

Unida esta circunstancia a la falta de uniformidad en los pronunciamientos judiciales sobre este punto, el ministerio deduce la imposibilidad de que se adopte con urgencia una decisión al problema de tanta envergadura y dificultad jurídica como el presente.

Finalmente, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente comunica que « tampoco puede desconocerse que se encuentra actualmente pendiente de sentencia el recurso contencioso-administrativo, que la Asociación Nacional de Camineros del Estado interpuso ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, al que este ministerio envió con fecha 25 de septiembre de 1991 el expediente administrativo. Por tanto, encontrándose el procedimiento pendiente de sentencia, no parece prudente adoptar medidas generales antes de que recaiga el fallo correspondiente».

Vistas las argumentaciones realizadas por la Administración, esta institución ha considerado oportuno en relación con la queja planteada por el interesado, pero afectante a un colectivo numeroso al servicio de la Administración, instar al Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente a que mantenga a esta institución informada sobre las medidas que se pretenden adoptar en función de los fallos judiciales que puedan recaer sobre la materia.

13.1.4. *Reingreso al servicio activo de los funcionarios en situación de excedencia voluntaria*

Con relativa frecuencia se reciben en esta institución quejas que ponen de manifiesto la dificultad de los funcionarios, en situación de excedencia voluntaria, para obtener el reingreso al servicio activo como consecuencia de la complejidad del procedimiento establecido al efecto, y de los criterios restrictivos adoptados por la Administración, cuya aplicación, según se pone de manifiesto a continuación, puede llegar a impedir de hecho el propio reingreso. Como ejemplo pueden valer los siguientes casos:

— La promovente de la queja 9201129, funcionaria del cuerpo auxiliar de la Administración de la Seguridad Social, en situación de excedencia voluntaria desde el 25 de noviembre de 1984, exponía que desde el 6 de octubre de 1988, tenía solicitado el reingreso al servicio activo, sin que hasta la fecha, más de cuatro años después, se le hubiere concedido.

— La promovente de la queja 9217236, funcionaria del cuerpo auxiliar de la Administración del Estado, planteaba por su parte que, habiendo solicitado el reingreso el 24 de diciembre de 1991, en la fecha de presentación de su queja, el 22 de octubre de 1992, aún no lo había obtenido,

aunque finalmente el mismo se le concedió el 28 de diciembre de 1992, más de un año después de haberlo solicitado.

— La promovente de la queja 9212894, funcionaria de la escala de gestión de empleo del INEM, en situación de excedencia por hallarse en activo en otro cuerpo, solicitó su reingreso el 6 de marzo de 1991, sin haberlo obtenido más de dos años después no obstante haber participado en diversos concursos convocados al efecto.

— Finalmente cabe reseñar la queja 9315645, cuya promovente, funcionaria excedente de la escala de agentes de economía doméstica del Servicio de Extensión Agraria, exponía que desde el 29 de noviembre de 1990 tenía reiteradamente solicitado el reingreso al servicio activo, sin resultado positivo ni expectativa razonable de obtenerlo a la vista de la contestación recibida a raíz de su petición por parte del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, que nos adjuntaba.

Del contenido de toda la documentación oficial recabada en el curso de nuestras investigaciones, se alcanzaron las siguientes conclusiones:

Por una parte que el procedimiento establecido para la tramitación de las solicitudes de reingreso, (calificado textualmente en uno de los informes recibidos como de «complejísimo») no parece adecuarse lo más mínimo al principio constitucional de eficacia a que debe ajustar su actuación la Administración pública. A esta conclusión nos conducen una serie de afirmaciones a través de las cuales la Administración pretende dar por sentado que el único procedimiento viable para atender dichas solicitudes pasaba necesariamente por «comunicar a todos los Ministerios la solicitud de reingreso, esperar respuesta, la mayoría de las veces desfavorable, para reiniciar de nuevo el proceso si transcurridos unos meses no ha habido contestación definitiva».

Por otra parte, estas manifestaciones que hemos transcrito, como otras a las que más adelante nos referiremos, parecen indicar que el reingreso al servicio activo de los funcionarios excedentes voluntarios, más que un derecho de los mismos, se considera una mera posibilidad graciable, cuyo ejercicio queda sometido a la discrecionalidad de la Administración.

Constatado lo anterior, y entendiendo que la situación actual supone en el mejor de los casos una dilación excesiva e innecesaria de los plazos para reingresar, que puede llegar, en último extremo, y como ya hemos apuntado al comienzo, a hacer imposible el reingreso, vulnerándose en ambos supuestos el derecho del funcionario excedente a reingresar al servicio activo, esta institución decidió someter al Secretario de Estado para las Administraciones Públicas las siguientes consideraciones:

Primera. Como cuestión previa hay que partir del supuesto según el cual el reingreso al servicio activo es un derecho reconocido al funcionario, correlativo al derecho a pasar a la situación de excedencia.

Por lo que aquí interesa, y tratándose de excedentes voluntarios, en la mayoría de ellos por interés particular, no hay que olvidar que los funcionarios que se encuentran en esa situación, lo están en el ejercicio de un derecho condicionado legalmente en su concesión a las necesidades del servicio y al previo desempeño del puesto de trabajo durante un plazo mínimo de 3 años.

De forma correlativa, el reingreso al servicio activo únicamente debería quedar condicionado, y así entendemos que resulta de una recta interpretación de los preceptos que regulan el procedimiento a seguir, por las propias necesidades del servicio, traducidas en la

existencia de vacantes, y por el transcurso de un periodo mínimo y máximo de permanencia en la situación de excedencia voluntaria.

Segunda. La articulación normativa del procedimiento de reingreso de los funcionarios en excedencia voluntaria responde sin duda a tal presupuesto, aún cuando la práctica administrativa, según se deduce de los informes que aquí se cuestionan y de algunas disposiciones reglamentarias a que después se aludirá, haya venido a desfigurar el ejercicio de tal derecho, mediante una interpretación que, llevada a sus últimas consecuencias, podría llegar a dejarlo vacío de contenido.

Tercera. Cabe consignar aquí, de modo incidental, que tradicionalmente este derecho resultaba reforzado con la preferencia —por una sola vez se decía— para el reingreso de los excedentes voluntarios en la misma localidad de su último destino en activo, según las previsiones establecidas al efecto en la Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado (artículo 51), y en el Reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios de la Administración del Estado, así como por la inexistencia de un plazo máximo de permanencia en la situación de excedencia voluntaria.

Cuarta. La sustitución del artículo 51 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado por el nuevo artículo 29 bis de la Ley 30/1984, adicionado por el artículo 34 de la Ley 4/1990, de 29 de junio, que regula el reingreso al servicio activo sin contemplar el citado derecho de preferencia, plantea una nueva situación según la cual, si el funcionario excedente opta por el reingreso por adscripción provisional, éste debería serle concedido siempre que se dieren las circunstancias requeridas para ello en el ya mencionado artículo 29 bis de la Ley 30/1984, que al efecto únicamente establece la existencia de vacante dotada y el cumplimiento por parte del solicitante de los requisitos para el desempeño del puesto de trabajo de que se trate.

Quinta. A esta conclusión se llega dándole un sentido positivo al potestativo «podrán», que la Administración, según se desprende de los informes recibidos, interpreta restrictivamente, dejando tal posibilidad al arbitrio o a la discrecionalidad de los distintos órganos administrativos.

Sexta. Dicha interpretación, es la que subyace en los informes de referencia y, por otra parte, es la que ha quedado plasmada en el manual de procedimientos de gestión de recursos humanos, publicado como anexo a la Resolución de 14 de diciembre de 1992, de la Secretaría de Estado para las Administraciones Públicas, que en su capítulo tercero incluye una introducción en la que se llega a calificar el reingreso provisional como «una forma privilegiada de obtener destino en una determinada localidad, sin pasar por la vía normal de reingreso que son los concursos» y, en consecuencia, se aconseja al gestor de recursos humanos utilizar esta forma de reingreso con carácter excepcional, para evitar la posibilidad de que, en el caso de provisión definitiva de vacante por otro funcionario, el reingresado provisional que no haya obtenido destino definitivo, quede en la misma localidad a disposición del órgano administrativo competente, con el riesgo de no poderle atribuir el desempeño provisional de otro puesto de trabajo correspondiente a su cuerpo o escala por falta de vacante presupuestaria.

Séptima. Las afirmaciones a que se ha aludido en el apartado anterior nos llevaron a formular las siguientes precisiones:

En primer lugar, en cuanto a la afirmación de que el reingreso provisional es una forma privilegiada, respecto del concurso, al que se denomina como vía normal de reingreso, hubimos de replicar que tales calificativos no podían sostenerse con fundamento, en nuestra opinión, ateniéndonos a lo preceptuado en el repetidamente citado artículo 29 bis de la Ley 30/1984 que, en párrafos consecutivos, viene a definir sucesivamente dos posibilidades igualmente normales para obtener el reingreso, constituyendo la segunda de ellas, el reingreso provisional precisamente, la garantía de la efectividad del ejercicio de este derecho.

No se trata, y aquí entramos en la segunda apreciación errónea contenida en el manual de procedimientos, de una forma espúrea de eludir la vía del concurso, sino una alternativa para asegurar, en todo caso, el ejercicio del derecho al reingreso solicitado, trasunto por otra parte del derecho al trabajo, que no puede quedar subordinado a otros posibles derechos en juego, alegados en los informes referenciados en el encabezamiento, como el derecho de los funcionarios en activo a obtener un traslado o el derecho de los distintos gestores de personal a decidir sobre el sistema de cobertura de las vacantes que se produzcan.

Octava. A mayor abundamiento hay que decir que el presunto privilegio de los excedentes, respecto de los funcionarios en activo, no será tal en ningún caso, pues el propio precepto analizado en el apartado anterior incluye unas previsiones conforme a las cuales el puesto asignado con carácter provisional habrá de convocarse para su provisión definitiva en el plazo máximo de un año, y el funcionario reingresado provisionalmente tendrá obligación de participar en dicha convocatoria; previsiones éstas que, claramente, vienen a garantizar el posible mejor derecho de los funcionarios en activo, que acrediten un mayor mérito y capacidad, a trasladarse al puesto cubierto provisionalmente, compaginando esta garantía con la de los funcionarios excedentes a obtener, en todo caso, una plaza de su categoría.

Novena. Precisamente como garantía última del derecho prioritario del funcionario a obtener el reingreso, el propio artículo 29 bis de la Ley 30/1984, prevé en un último inciso que si el funcionario reingresado provisionalmente no obtuviere destino definitivo en el concurso quedará en la situación prevista en el artículo 21.2.b) de la misma ley, es decir, a disposición de la autoridad que tenga atribuida la competencia en materia de personal de la Administración de que se trate, quien deberá atribuirle el desempeño provisional de un puesto correspondiente a su cuerpo o escala.

Siendo ello así, sorprende a esta institución que la existencia de este mecanismo de seguridad, respecto de la operatividad del derecho al reingreso, se haya convertido justamente en un obstáculo para el ejercicio del derecho que se pretendía garantizar, y ello por mor de una interpretación, la llevada a cabo en el párrafo introductorio del manual de procedimientos a que se ha aludido en la consideración sexta que antecede, que, como hemos pretendido demostrar, no se ajusta ni al espíritu ni siquiera a la letra de la ley y, por tanto, debe ser rechazada.

En base a estas y otras consideraciones y como continuación de la referencia a este asunto incluida ya en el informe correspondiente a 1992, esta institución, resolvió formular a la mencionada Secretaría de Estado la siguiente recomendación:

> «1.º Que se modifique el criterio restrictivo introducido por el Manual de Procedimiento de Gestión de Recursos Humanos a que se alude en la consideración sexta, según el cual el reingreso provisional se considera como una vía excepcional y privilegiada, y se adecue el mismo a las previsiones del artículo 29 bis de la Ley 30/1984, que se configura como garantía de la efectividad del derecho del funcionario excedente al reingreso, derecho éste que, según se ha argumentado en el cuerpo de esta resolución, debe considerarse preferente respecto de otros posibles derechos en juego por no ser sino reflejo del derecho al trabajo.
>
> 2.º Que se introduzcan las modificaciones necesarias para la agilización del procedimiento de tramitación de las solicitudes de reingreso de los funcionarios en excedencia voluntaria, adecuándolo a los principios constitucionales de eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, evitando todos aquellos trámites puestos de manifiesto en las quejas de referencia que suponen una dilación excesiva e innecesaria de los

plazos para reingresar, y que, llevados a sus últimas consecuencias, pueden llegar a hacer imposible el ejercicio del derecho al reingreso por parte del funcionario excedente.»

El preceptivo informe de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, aún cuando contiene sustanciales coincidencias en cuanto al fondo de las cuestiones planteadas por nosotros, concluye desestimando el primer apartado de nuestra recomendación en base fundamentalmente a las dos objeciones siguientes:

De un lado, se alega que dicha recomendación se circunscribe exclusivamente a los excedentes voluntarios por interés particular, y su puesta en práctica iría, por tanto, en contra del «carácter integrador que define el reingreso al servicio activo de los funcionarios sin reserva de plaza y destino de manera unitaria, sin hacer distinciones por razón de la situación administrativa de procedencia».

De otro lado, se argumenta que, tanto las restricciones introducidas en la aplicación de los reingresos provisionales, como la demora del procedimiento de reingreso se debe fundamentalmente al hecho de que la mayoría de las solicitudes se cursan de forma condicionada a determinados destinos o localidades.

Esta segunda objeción da pie al órgano informante para sostener que «dado que la Administración acepta que se condicionen las solicitudes de reingreso a que exista vacante en determinadas localidades, es absolutamente cierto que las adscripciones provisionales por esta vía se conviertan en una forma, si no privilegiada, sí directa de asegurarse destino en un determinado punto geográfico».

Frente a la réplica recibida cabe concluir por nuestra parte que la solución al problema apuntado debería afrontarse, no mediante la restricción en la utilización del mecanismo de los reingresos provisionales, con los resultados negativos que ello conlleva respecto del ejercicio del derecho al reingreso incluso para los funcionarios que acuden a esta vía de buena fe, sino mediante la adopción de las cautelas legales pertinentes que permitieran trasladar forzosamente a los funcionarios reingresados provisionalmente que no obtengan destino definitivo en el primer concurso que se convoque, a cualquier vacante existente, incluso fuera de la localidad en la que reingresaron provisionalmente.

En resumen, de lo que se trataría, y ese era el objetivo perseguido por nuestra recomendación, es de garantizar en todo caso el reingreso de los funcionarios excedentes especialmente de aquéllos que formulan sus solicitudes sin condición alguna, mediante un procedimiento ágil y eficaz.

En este sentido, sí que cabe mencionar que el colectivo que resulta afectado más negativamente por el procedimiento restrictivo actualmente en vigor es, precisamente, el de los funcionarios en situación de excedencia voluntaria por interés particular, incluyendo tanto los que se encuentran originariamente en esta situación como los que llegan a ella, en virtud de las previsiones legales establecidas al efecto, provenientes de otras situaciones distintas.

Y ello es así dada la duración del plazo máximo establecido de permanencia en esta situación, ampliado ahora a 15 años por la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, lo que hace posible la hipótesis de que un funcionario que solicite el reingreso al cumplirse los dos primeros años en excedencia permanezca durante trece años en una situación en la que no se devenga derecho alguno.

Por todo cuanto antecede, se ha resuelto dirigir una nueva comunicación a la Secretaría de Estado para la Administración Pública, en la que, tras poner de manifiesto cuantas consideraciones han quedado expuestas en relación con el fondo del asunto, se anunciaba que, de

conformidad con las previsiones del artículo 33 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, procederíamos a incluir en el presente informe una referencia a todo lo actuado y al resultado negativo de nuestra intervención, como consecuencia de la no aceptación de la recomendación formulada.

13.1.5. *Concursos de traslados*

El procedimiento establecido para la resolución de los concursos de traslados en el ámbito de la Administración central y más en concreto en la Administración de la Seguridad Social, ha sido puesto en cuestión con motivo de la tramitación de la queja 9300825, presentada por dos funcionarias del cuerpo auxiliar de la Administración de la Seguridad Social, disconformes con la resolución de la Dirección General de Personal del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por la que se adjudicaban los puestos de trabajo convocados a concurso por Orden Ministerial de 5 de diciembre de 1991.

Del contenido de los informes recibidos, tanto de la propia Dirección General de Personal del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social como de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de León, en la que las dos promoventes se encuentran destinadas, se obtuvieron las siguientes conclusiones:

Primera. Las dos promoventes de esta queja se vieron privadas de su derecho a acceder a los puestos de trabajo a que optaban en el concurso de traslado de referencia, aún contando con méritos baremables suficientes para ello, a causa de diversos problemas surgidos en cuanto a la acreditación formal de dichos méritos, lo que supuso que dichos destinos fueren asignados finalmente a otros candidatos con menor puntuación.

Segunda. Los citados problemas de acreditación de los méritos baremables —circunscritos en concreto a la antigüedad en el desempeño de anteriores puestos de trabajo- derivaban todos ellos del funcionamiento, en este caso incorrecto, de las diversas instancias administrativas intervinientes en el procedimiento de resolución del concurso en cuestión, como se desprendía de los siguientes hechos admitidos en los informes a que antes se ha aludido.

En efecto, como hecho determinante de los subsiguientes problemas se pudo comprobar la existencia de numerosos errores en la mecanización de las solicitudes de los concursantes que, según los datos en nuestro poder y sólo en lo referente a los funcionarios del INSS y de la Tesorería Territorial de León, alcanzaron a 104 de los 237 participantes en el concurso, entre ellos, las promoventes de la queja.

La existencia de tales errores dió lugar, según las previsiones de la convocatoria, a la remisión de los listados iniciales a las distintas unidades de personal para su distribución entre los funcionarios afectados, a quienes se imponía la obligación de aportar las pruebas documentales oportunas que acreditaran la certeza de los datos corregidos, y ello en el plazo perentorio establecido a tal efecto, y al que después haremos mención.

Asimismo, se evidenció el incumplimiento por parte de distintas instancias administrativas de las instrucciones dictadas al efecto por la Subdirección General de Planificación y Ordenación de Recursos Humanos de la Seguridad Social, dependiente de la propia Dirección General de Personal encargada de la resolución del concurso, según las cuales, los denominados «documentos anexo III», conteniendo los datos que debían ser confirmados o rectificados por los interesados, se emitirían por los servicios informáticos el día 16 de enero de 1992, y se enviarían a las unidades provinciales para su distribución entre los funcionarios afectados, a quienes se

concedía un plazo de diez días para que expresaran su conformidad o desacuerdo con los mismos, exigiéndose en este último supuesto la aportación de las correspondientes pruebas documentales que, en todo caso, deberían ser remitidas como fecha límite el 31 de enero de 1992.

Pues bien, incumpliendo tales previsiones, los listados definitivos —al parecer se enviaron otros el 20 de enero que fueron anulados por incorrectos—, no se emitieron hasta el 27 de enero, resultando, por tanto, imposible el cumplimiento del resto de las previsiones que, como ya se ha dicho, eran de un lado conceder a los interesados un plazo de diez días para aportar la documentación requerida, y de otro proceder a su remisión a la citada dirección general como fecha tope el 31 de dicho mes.

La tercera causa concurrente en la situación aquí planteada la constituía la falta de flexibilidad para hacer frente a la anómala situación planteada por el imposible incumplimiento simultáneo de los dos requisitos antes mencionados.

Dicha situación fue abordada por la Tesorería Territorial de León, optando por remitir los listados rectificados junto con una certificación de la veracidad de las modificaciones introducidas, tras las oportunas comprobaciones con la documentación obrante en los respectivos expedientes personales.

Tanto los listados como las certificaciones fueron remitidas con fecha 5 de febrero por la Dirección Provincial de la Tesorería de la Seguridad Social de León, a quien, según su propio informe, unos diez días después se le requirió telefónicamente por la antes mencionada subdirección general el envío de la documentación individualizada, que avalara las variaciones de datos, requerimiento que fue atendido con fecha 24 de febrero, alegando la unidad informante no haber podido proceder a su remisión con mayor prontitud por la carencia de personal en la secretaría provincial y por el elevado número de rectificaciones que fue necesario introducir en los listados originales, que alcanzaban, como se ha indicado antes, a más del cuarenta por ciento de los concursantes destinados en el INSS y en la Tesorería de León.

La anterior conclusión nos llevó directamente a cuestionar diversas afirmaciones contenidas en el informe de la Dirección General de Personal pretendiendo justificar su actuación en el presente caso.

Así, el informe de referencia comenzaba aludiendo al elevado número de solicitudes generadas por la convocatoria del concurso, y a la complejidad de su resolución que según afirmaban hizo necesario acudir a un sofisticado sistema informático, para justificar la inadmisibilidad de la documentación complementaria solicitada recibida fuera de plazo.

Estas alegaciones quedaban a nuestro juicio cuestionadas por los hechos puestos de manifiesto en la tramitación de la queja. En efecto, parecía cuando menos improcedente aludir a la «sofisticación» de un sistema informático que había generado tan elevado número de errores y que, en último extremo, dependía para su operatividad de la aportación personal por parte de cada interesado de las pruebas documentales oportunas acreditativas de la veracidad de las correcciones introducidas en los datos iniciales.

Más difícil de entender, incluso, resultaba la pretendida justificación de inadmitir los documentos recibidos fuera de plazo, alegando una excesiva dilación de la resolución del concurso, y ello en base a una doble consideración:

En primer lugar porque, como ya había quedado demostrado, fue la propia Administración la que incumplió los plazos que ella misma se había impuesto.

Y en segundo lugar, y no menos importante, porque la causa de la dilación del procedimiento se derivaba directamente de la exigencia de la acreditación, mediante prueba documental presentada por cada concursante, de unos datos suficientemente conocidos con

anterioridad, pues como se reconocía en el informe de la Tesorería Territorial de León todos los documentos exigidos constaban ya en los expedientes personales de los interesados.

Parece evidente, y así lo hicimos constar, que cualquier sistema informático, incluso los menos sofisticados, harían posible la interconexión de los datos de las terminales de cada una de las dependencias administrativas y el acceso inmediato a los mismos por parte de la dirección general convocante del concurso, y más cuando, como en el presente caso, se trataba de un dato —el de la antigüedad— perfectamente conocido sin necesidad de mayores pruebas.

Pues bien, de las averiguaciones practicadas se desprendía que no sólo no se habían utilizado las posibilidades que ofrece la informática, precisamente para agilizar el acceso a determinados datos y, por tanto, para abreviar el procedimiento de resolución de un concurso calificado de complejo por el elevado número de participantes, sino que ni siquiera habían admitido las certificaciones de los responsables de personal de las distintas unidades administrativas, y a pesar de todo ello se pretendía justificar la actuación de la Dirección General responsable en base a la necesidad de agilizar un procedimiento que, como quedó demostrado, desde el inicio no se había hecho otra cosa que complicar.

Las precedentes consideraciones nos llevaron a concluir, asimismo, que la actuación de la repetida dirección general, en el caso presente, no se había ajustado a los principios constitucionales de eficacia y sometimiento pleno a la ley y al derecho, tanto en el momento de resolver el concurso como en el posterior de la resolución del recurso de reposición interpuesto por las promoventes.

Resultaba evidente que la exigencia de acreditar documentalmente la antigüedad a los participantes en el concurso no se adecuaba a las normas de economía, celeridad y eficacia, con arreglo a las cuales debe desarrollarse toda actuación administrativa, resultando, además, contraria a las previsiones contenidas en el Reglamento General de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración del Estado, cuyo artículo 14.5.º dispone que los méritos se acreditarán documentalmente con la solicitud de participación «salvo que dichos datos obren en poder de la Administración», principio elemental de economía procesal que, con posterioridad a los hechos aquí controvertidos, ha sido explicitado con carácter general en el artículo 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que incluye entre los derechos de los ciudadanos el de no tener que presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración actuante.

Por último, dejamos constancia de que la tramitación de estas dos quejas revelaba un incumplimiento general de las previsiones contenidas en el Reglamento del Registro Central de Personal y Normas de Coordinación con los de las restantes Administraciones Públicas, especialmente las referidas a la obligación de los registros informatizados de dar acceso telemático al Registro Central de Personal para la actualización interactiva de los datos de personal que preceptivamente deben inscribirse en el mismo (artículo 17), así como las relativas a la acomodación de los procedimientos de todos los registros de personal de forma «que posibiliten la utilización recíproca de la información contenida en los mismos» (artículo 18), y el correlativo acceso a las bases de datos del Registro Central de Personal por parte de las distintas Administraciones públicas (artículo 19).

En definitiva, esta institución llegó a la convicción de que una concatenación de hechos achacables en exclusiva a las diferentes instancias administrativas intervinientes en el procedimiento de resolución del concurso de referencia —errores en los sucesivos listados, incumplimientos de plazos, interpretación restrictiva de determinados preceptos procesales e inobservancia de otros— había producido un perjuicio cierto a las promoventes de estas dos

quejas quienes, aún contando con méritos baremables suficientes, se habían visto privadas de su derecho a acceder a los puestos de trabajo a los que optaban, y que finalmente fueron asignados, de forma indebida, a otros candidatos con menor puntuación.

En consecuencia, esta institución en el ejercicio de las responsabilidades y facultades que legalmente tiene conferidas, resolvió formular a la Dirección General de Personal del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la siguiente recomendación:

> «Que se adopten las medidas oportunas para que el procedimiento aplicable a los concursos de traslado que se convoquen por ese Organo Directivo, se ajuste a los principios de economía, celeridad y eficacia a que debe adecuarse toda actuación administrativa, evitando la reiteración de trámites innecesarios y respetando muy especialmente el derecho de todo ciudadano a no tener que presentar documentos que ya se encuentren en poder de la Administración actuante. »

Asimismo se formuló al propio órgano directivo la siguiente sugerencia:

> «Que de conformidad con las normas procedimentales que resultan de aplicación, se proceda a reconocer a las promoventes de las quejas el derecho a una compensación adecuada a los perjuicios que se les ha ocasionado, como consecuencia de la incorrecta actuación de las distintas instancias administrativas intervinientes en la resolución del concurso de traslados a que se refieren las dos quejas de que aquí se trata.»

Con fecha 1 de marzo de 1994, se nos comunicó por la Dirección General de Personal del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la aceptación de la recomendación formulada, y la no aceptación de la sugerencia, por entender el órgano informante que las interesadas no habrían sufrido ningún tipo de menoscabo económico susceptible de compensación.

De la respuesta recibida se ha dado traslado a las promoventes de la queja.

13.1.6. *Deficiencias en la gestión de personal y sus efectos*

Es evidente que la gestión del personal funcionario de la Administración del Estado encierra no pocas dificultades derivadas no solo del elevado número de personas a las que tal gestión afecta, sino también de las diversas y variadas unidades que han de efectuar dicha gestión y de las numerosas normas legales y reglamentarias, generales o específicas, que deben ser aplicadas a los muy diferentes supuestos que se pueden plantear. Reconocido lo anterior, hay que afirmar también que según se desprende de las numerosas quejas recibidas, no sólo en el año 1993, sino incluso desde el comienzo de la actividad de la institución del Defensor del Pueblo, es precisamente la actuación deficiente de las unidades de gestión de personal la que provoca un mayor número de quejas por parte del personal funcionario al servicio de las distintas administraciones públicas.

En lo que se refiere al año 1993 puede resultar indicativo de lo expuesto las quejas que a continuación se relatan.

En la queja 9218974 el interesado ponía de manifiesto que en su condición de profesor de un instituto de formación profesional en Cartagena le había sido incoado expediente disciplinario con fecha 31 de mayo de 1985 en razón de su inasistencia a las clases que debía impartir en jornada de mañana.

Al parecer el interesado había compatibilizado hasta esa fecha su trabajo en el Ministerio de Defensa y en el Ministerio de Educación y Ciencia en razón de que en el primero de ellos trabajaba en jornada de mañana y en el segundo impartía la docencia únicamente en horario de tarde, compatibilidad que devino imposible al haberse variado en el año 1985 el horario que al interesado le correspondía como profesor del instituto de formación profesional en el que estaba destinado.

Esta extraña situación y el hecho de que, según afirmaba el interesado, no se había resuelto aún el expediente incoado en el año 1985, llevó a esta institución a solicitar la oportuna información del Ministerio de Educación y Ciencia para conocer en detalle las causas que hubieran podido provocar esta situación, la cual se agravaba aún más si se tiene en cuenta que el motivo último de queja del interesado ante la institución del Defensor del Pueblo tenía como causa el que por parte del Ministerio de Defensa, en fecha 15 de octubre del pasado año 1992, se le hubiera requerido que explicase cuáles eran los motivos por los que figuraba al mismo tiempo como perceptor de haberes en las nóminas del Ministerio de Educación y Ciencia y del Ministerio de Defensa.

De la información recibida del departamento del Ministerio de Educación y Ciencia y de la aportada por el propio interesado pudimos deducir lo siguiente:

Efectivamente el interesado había compatibilizado su actividad en el Ministerio de Defensa y en el Ministerio de Educación y Ciencia hasta que en 1985 la variación de los horarios en esta última actividad imposibilitó la continuidad de la situación descrita.

Con fecha 31 de mayo de 1985 el Ministerio de Educación y Ciencia, ante la inasistencia a las clases que debía impartir el interesado (que estaba disconforme con el horario de mañana que le había sido impuesto), acordó la incoación de expediente disciplinario, tomándose la decisión, ya en la fase de instrucción del procedimiento y como medida cautelar, de retener el sueldo y demás conceptos retributivos al interesado al no acudir a su puesto de trabajo.

Tras algunas actuaciones administrativas de ordenación del expediente disciplinario, que tienen lugar, en todo caso fuera de los plazos establecidos al efecto, a lo largo de los años 1986 y 1987, se lleva a cabo una última actuación en julio de 1990, en la que la Inspección General de Servicios del ministerio, a la vista del tiempo transcurrido, propone el sobreseimiento del expediente disciplinario iniciado en su momento.

Durante todo este tiempo, el Tesoro Público seguía librando las cantidades correspondientes a las retribuciones del interesado aún cuando las mismas eran retenidas y reingresadas en virtud de la medida cautelar a que antes se ha hecho mención.

Finalmente, y tras la intervención del Defensor del Pueblo ante el Ministerio de Educación y Ciencia, a la vista de la anómala situación existente hasta el momento, se dicta con fecha 2 de agosto de 1993 (es decir, algo más de 8 años después de iniciado el expediente) una resolución de la subsecretaría de dicho ministerio por la que se acuerda, de una parte, el sobreseimiento y archivo del expediente disciplinario iniciado en su momento y, por otra, se ordena la tramitación de la concesión de excedencia voluntaria al interesado por encontrarse en servicio activo en otro cuerpo de las administraciones públicas «con efectos de 30 de mayo de 1985».

Lógicamente esta institución ha efectuado diversas consideraciones ante el Ministerio de Educación y Ciencia haciendo notar las deficiencias e irregularidades observadas. De entre ellas y sucintamente pueden mencionarse aquí el que, aprobada ya la legislación de incompatibilidades en el año 1984, la situación del interesado no haya tenido una solución acorde con esta legislación hasta el año 1993; asimismo, que para finalizar un expediente disciplinario hayan sido necesarios también los años a que ya se ha hecho referencia; que durante este período siguiese

constando el interesado de «alta en nómina» como perceptor de haberes y sin ninguna anotación preventiva; por último, que el pase a la situación de excedencia voluntaria se haya acordado mediante una resolución administrativa en el año 1993, dando eficacia retroactiva a dicha resolución en contra de las previsiones existentes al efecto en la legislación de procedimiento administrativo al ordenar que los efectos de este pase a la situación de excedencia voluntaria se produjese a partir de mayo de 1985.

Otro caso significativo puede ser la queja 9317189 en la que el interesado, funcionario docente de niveles educativos no universitarios, manifestaba a esta institución las dificultades económicas a las que debía enfrentarse para poder reintegrar determinadas cantidades percibidas indebidamente a causa de la inadecuada gestión de los servicios encargados de la elaboración de las nóminas del Ministerio de Educación y Ciencia.

El interesado explicaba en su queja que durante el curso escolar 1987-1988 había desempeñado el cargo de secretario en el colegio público en el que llevaba a cabo su función docente, percibiendo de acuerdo con la normativa reguladora el complemento mensual correspondiente al citado cargo directivo.

Tras cesar en el cargo de referencia, el interesado no dejó de percibir el complemento correspondiente al puesto de secretario y ello a pesar de haber puesto tal anomalía en conocimiento de delegado provincial correspondiente a su lugar de trabajo, instándole para que se corrigiera la deficiencia detectada. Sin embargo, sus solicitudes en este sentido no tuvieron respuesta hasta el 24 de mayo de 1993 en que el Director Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia comunica al interesado que entre los años 1988 y 1993 había percibido indebidamente la cantidad de 601.736 pesetas, las cuales debía reintegrar en el plazo máximo de un mes.

Al dirigirse a nosotros, el interesado ponía de manifiesto que, si bien no negaba haber percibido tales ingresos, éstos lo habían sido en contra de su voluntad reiteradamente manifestada a los organismos competentes del Ministerio de Educación y Ciencia. Frente a ello, la exigencia de la devolución inmediata de tal cantidad le suponía problemas de índole económica difíciles de resolver, habida cuenta de su situación personal, y más ante la negativa del Ministerio de Educación y Ciencia a concederle un aplazamiento o fraccionamiento de los pagos.

Efectuadas por esta institución algunas gestiones ante la Dirección General del Tesoro y Política Financiera del Ministerio de Economía y Hacienda, ésta nos informó que de acuerdo con la ya citada Orden de 10 de mayo de 1989 cabía que el interesado, una vez que hubiese recibido de tal centro directivo la notificación del comienzo del plazo de ingreso en período voluntario, solicitase dentro de dicho plazo al Delegado Provincial de Economía y Hacienda de su domicilio el fraccionamiento de la devolución reclamada. Esto ocurriría una vez que el Ministerio de Educación y Ciencia, transcurrido un mes desde el conocimiento de la existencia de un saldo en contra sin haberse producido el reintegro voluntario, hubiera dado traslado del expediente al Director General del Tesoro y Política Financiera, el cual habría de tomar acuerdo notificándolo al interesado y dándole plazo de recurso para posteriormente trasladar la pertinente comunicación a la Delegación Provincial de Economía y Hacienda del domicilio del interesado, la cual, finalmente, notificaría al mismo el plazo de ingreso en período voluntario.

Como se ve, la normativa vigente prevé la posibilidad de conceder al interesado el fraccionamiento del pago de ingresos indebidos y tal concesión debe llevarse a cabo en unos plazos posteriores al mes que inicialmente concede la Administración del Estado cuando tiene conocimiento de la existencia de un saldo en contra.

Tal información, convenientemente detallada, pudo haber sido trasladada por el Director Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia al interesado para que éste actuara del modo más conveniente a sus intereses, máxime si se tiene en cuenta que a tal interesado se le estaba

exigiendo el reintegro de una cantidad indebidamente percibida por causas imputables al mal funcionamiento de la Administración.

De estas consideraciones y de algunas otras en relación con la preocupación que suscita el que la tramitación mecanizada de las nóminas del Ministerio de Educación y Ciencia pueda dar lugar a situaciones como la presente, hemos dado traslado en fechas recientes a la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia en un escrito al que hemos debido de acompañar varias de las solicitudes formuladas en su momento por el interesado para que se corrigieran las nóminas que se le abonaban.

Otra muestra de las deficiencias en la gestión de personal y las consecuencias que de ello se derivan puede verse en la queja 9217967 y 1os avatares padecidos por un funcionario destinado sucesivamente y en un plazo breve a diversos puestos de trabajo.

En concreto, el interesado, funcionario del cuerpo general auxiliar de la Administración Civil del Estado, fue destinado a tres puestos de trabajo distintos en un plazo inferior a un año, siempre mediante el procedimiento excepcional de «redistribución de efectivos».

Inicialmente destinado en la Dirección Provincial del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, con fecha 13 de noviembre de 1991 fue adscrito por «necesidades del servicio» a otro puesto en la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social. Poco tiempo después, el 7 de octubre de 1992, fue destinado a la Delegación Provincial de Hacienda mediante adscripción que es inmediatamente anulada en fecha 27 de octubre de 1992 para ser trasladado nuevamente a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, pasando a ocupar un puesto de trabajo que, dada su clasificación con la clave «EX-20», no podía ser cubierto por funcionarios no pertenecientes a la Administración de la Seguridad Social.

El Gobierno Civil de la provincia de destino del funcionario argumentó en su preceptivo informe que, ante la permanente situación de necesidad de personal padecida por la mayor parte de los servicios periféricos de la Administración del Estado en la provincia, se había acogido a la posibilidad ofrecida por el Reglamento de Provisión de Puestos de Trabajo el cual regula, como es sabido, en su artículo 7 la «redistribución de efectivos» como técnica de gestión de personal.

El Gobierno Civil continuaba informando que con carácter previo a hacer uso de esta técnica se habían solicitado informes a todos los departamentos ministeriales con delegaciones en la provincia, contestando afirmativamente el Instituto Nacional de la Seguridad Social, de modo y manera que se decidió a adscribir al funcionario citado a este organismo para paliar sus necesidades de personal, aún cuando, tan solo seis meses después, el propio Instituto Nacional de la Seguridad Social objetase la improcedencia de dicha adscripción a un funcionario que no perteneciera a la Seguridad Social.

Tras nuevas gestiones se localiza una vacante en la Delegación de Economía y Hacienda, a la cual es destinado el funcionario a principios de octubre de 1992. Sin embargo, pocos días después el Ministerio de Economía y Hacienda comunica al Gobierno Civil que al no haberse seguido, a su entender, el procedimiento previsto en el artículo 7 del ya citado Real Decreto 28/1990, en el que se exige informe previo de los departamentos interesados, y teniendo en cuenta también que la vacante afectada no se encontraba dotada presupuestariamente, no resultaba posible incorporar al funcionario de referencia a la plantilla de la Delegación de Hacienda.

Ante la situación descrita el Gobierno Civil procede a anular la resolución anterior, por la que se destinaba al repetido funcionario a la Delegación de Hacienda, y resuelve devolverle al Instituto Nacional de la Seguridad Social «hasta tanto exista un puesto de trabajo en la Administración periférica susceptible de asignación».

La dificultad hallada para encontrar un puesto de trabajo vacante cuyo desempeño se pudiera atribuir al funcionario de referencia, evidencia por sí misma que difícilmente podría aplicarse al caso aquí relatado lo establecido en el artículo 7 del Reglamento de Provisión de Puestos de Trabajo que, como se ha visto, fue el argumento inicialmente utilizado por el Gobierno Civil. Pero si ello es evidente, lo es todavía más la inadecuación del título competencial empleado para esta última decisión de reincorporación del funcionario al Instituto Nacional de la Seguridad Social previa anulación de su adscripción al Ministerio de Economía y Hacienda: en este caso el Gobierno Civil acudió a lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley de Procedimiento Administrativo, el cual otorga a la Administración la facultad de rectificar los errores materiales o de hecho, así como los errores aritméticos en los que hubiera podido incurrirse.

Ante tales actuaciones, esta institución hizo saber al Gobierno Civil que resultaba sorprendente el hecho de que el funcionario retornara al puesto de trabajo al que había sido adscrito de forma improcedente, en este caso al Instituto Nacional de la Seguridad Social, máxime cuando el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social había solicitado al propio Gobierno Civil una nueva adscripción del funcionario, debido a la existencia de la clave «EX-20» en la relación de puestos de trabajo.

La conclusión obtenida, a la vista de la irregularidad de las adscripciones realizadas, que en definitiva, han significado un incumplimiento de los requisitos exigidos normativamente para llevarlas a efecto, es que el funcionario desempeñaba al inicio de todo el proceso un puesto de trabajo con carácter definitivo, obtenido por concurso, y del que no podía ser separado sino por causa legal y mediante el procedimiento establecido al efecto, y, en consecuencia, debería haber sido restituido a su puesto inicial.

Asimismo, hicimos saber al citado órgano periférico la opinión de esta institución de que el mecanismo previsto por el artículo 7 del Real Decreto 28/1990, de 15 de enero, de redistribución de efectivos, no había sido utilizado de manera adecuada por el Gobierno Civil.

Es decir, la redistribución de efectivos opera exclusivamente por las causas expresamente señaladas en el artículo antes citado, y que son, en cualquier caso, las necesidades del servicio. Son, por tanto, razones organizativas, de vacantes de puestos y de urgencia en su cobertura, lo que justifica el empleo de esta fórmula, en cierta medida excepcional, sin que quepa que los órganos administrativos competentes se acojan a ella por otras causas no coincidentes en absoluto con la estricta necesidad del servicio.

En la última comunicación recibida del Gobierno Civil, en la que parecen tenerse en cuenta las consideraciones formuladas por esta institución, se nos informa que el Gobierno Civil ha propuesto al Subsecretario del Ministerio de Industria y Energía, departamento del que dependía originariamente el funcionario, la rescisión de la comisión de servicios de las contempladas en el artículo 4.2.*a)* del Real Decreto 730/1986, de 11 de abril, de Situaciones Administrativas de los funcionarios de la Administración del Estado, otorgada a otro funcionario destinado en la dirección provincial de ese ministerio, para posibilitar el retorno del interesado a su puesto de origen.

Pasando ya a otra de las deficiencias habituales en la gestión de personal ha de insistirse en los negativos efectos de la falta de la debida diligencia en el cumplimiento por parte de la Administración, del deber legal de resolver, en tiempo y forma, cuantas reclamaciones y recursos le hayan sido planteados, aspecto éste del procedimiento a cuyo cumplimiento se encuentra vinculada especialmente esta institución, de conformidad con las previsiones que al efecto se contienen en el artículo 17.2 último párrafo de nuestra ley orgánica reguladora.

Pues bien, precisamente el incumplimiento del citado deber de resolver ha sido la causa de admisión a trámite de un gran número de quejas presentadas contra diferentes órganos de la

Administración del Estado, entre las que vamos a destacar aquí la número 9300641, tramitada ante el Instituto Nacional de la Salud, la número 9306307 frente al Instituto Nacional de Servicios Sociales o la número 9124938 tramitada ante la Dirección General de la Función Pública del Ministerio para las Administraciones Públicas.

La tramitación de esta última ha permitido poner de manifiesto un aspecto especialmente relevante del problema que aquí se trata, cual es el de la paralización de un expediente sin que el órgano encargado del mismo ofrezca explicación alguna de tal proceder, y sin que una vez detectada dicha anomalía procesal se produzca la consiguiente exigencia de responsabilidades.

En concreto, el promovente de la queja antes mencionada exponía que por escrito de 27 de noviembre de 1987, registrado de entrada en la Dirección General de la Función Pública con el número 740, de 29 de febrero, formuló reclamación sobre indemnización de daños y perjuicios originados como consecuencia de una serie de incidencias surgidas en su nombramiento como funcionario de Administración local.

Contestando a su solicitud, por escrito de dicha Dirección General de 4 de mayo de 1988, se le concedió un plazo de veinte días para que aportara las pruebas que considerase oportunas para justificar la existencia y valoración de los daños alegados en los términos prevenidos en el artículo 134 del Reglamento de Expropiación Forzosa de 26 de abril de 1957, pruebas que fueron remitidas con fecha 19 de mayo de 1988, sin que con posterioridad, y no obstante haber transcurrido varios años, hubiere recibido el promovente notificación alguna.

Por el Ministerio para las Administraciones Públicas se nos comunicó en un primer informe que, efectivamente, el citado expediente se había paralizado el 31 de octubre de 1988, sin que a partir de esa fecha, y hasta la reapertura del expediente como consecuencia de la queja presentada por el interesado ante el Defensor del Pueblo, constara actuación administrativa alguna al respecto, por lo que se había abierto la correspondiente información, habiéndose concluido que, dado el tiempo transcurrido y el cambio producido tanto en el personal como en los responsables de la unidad administrativa encargada de la tramitación, no era posible determinar la causa concreta que provocó la paralización del expediente.

En cuanto a la posible exigencia de responsabilidades, se nos informaba que se había reclamado a la actual jefatura de la unidad que extremara su interés, si bien no le era imputable responsabilidad alguna por hechos acaecidos en 1988. En cuanto al titular de la unidad en 1988 se nos decía que se habían practicado las averiguaciones pertinentes, deduciéndose de las mismas que la gestión de personal de habilitación nacional en la citada fecha se efectuaba por la Jefatura de Servicio de Cuerpos Nacionales, cuyo titular se encuentra ya jubilado.

Este informe finalizaba afirmando que, una vez se tuvo conocimiento de los hechos por nuestro escrito de admisión a trámite de la queja, se había iniciado de inmediato la reapertura del expediente, remitiéndolo al Consejo de Estado con fecha 20 de marzo de 1993, y siendo devuelto por este órgano consultivo con fecha 19 de mayo para que se completara mediante la emisión de los preceptivos informes por parte de la Intervención General y del Servicio Jurídico.

En un posterior informe, recibido el 15 de octubre de 1993, se nos adjuntaba copia de la resolución recaída en el expediente del interesado, con fecha 22 de septiembre de 1993, más de 5 años después de su iniciación.

13.1.7. *La seguridad e higiene en el trabajo de los funcionarios*

Durante 1993 se ha realizado el seguimiento por parte de esta institución de la problemática que a continuación tratamos en el presente epígrafe y que fue ya abordada en los informes de 1989 y 1992.

Para centrar la cuestión, ya ampliamente desarrollada en aquellos informes, podemos decir que en 1993 los funcionarios públicos quedan excluidos de las normas reguladoras de la seguridad e higiene en el trabajo, aplicables a cualquier relación laboral. Sin ánimo de ser reiterativos sobre los extremos ya manifestados con anterioridad por esta institución constitucional, sí quisiéramos volver a señalar que el vínculo jurídico de una relación profesional determinada (funcionarial o laboral) no debe ser impedimento para la plena y efectiva aplicabilidad de una normativa tendente a prevenir los riesgos higiénicos, sanitarios y de seguridad en el trabajo.

No solamente son razones de equidad las que aconsejan proceder a universalizar el régimen aplicable a los empleados públicos, sino que la adopción de determinadas medidas legislativas, como ya se ha hecho patente por parte de esta institución, deviene una exigencia por imperativo de la pertenencia de España a las Comunidades Europeas, marco en el que se generaliza la protección a todos los trabajadores con independencia de la naturaleza de su vínculo jurídico con el empleador a través de los oportunos mecanismos jurídicos de cumplimiento obligado para los Estados, que pretenden promover la mejora de la seguridad y la salud de todos los trabajadores en su trabajo.

Los compromisos adquiridos por España en razón de nuestra pertenencia a la Unión Europea, así como los derivados de la firma y ratificación de tratados internacionales sobre esta materia, han obligado, como es lógico, a las administraciones públicas a tomar conciencia de la laguna existente en nuestro ordenamiento jurídico y a emprender el que por ahora está demostrando ser un largo camino, la tarea de adaptación de nuestro derecho a las exigencias internacionales mediante la redacción concreta de proyectos normativos en los que se contemplen de forma adecuada las medidas universalizadoras de protección de la salud y seguridad de los trabajadores y, en concreto, de los empleados al servicio de las administraciones públicas.

La plasmación concreta de algunos intentos llevados a cabo al inicio de este proceso han sido, como exponíamos en el informe correspondiente a 1992, la redacción del inicialmente conocido como proyecto de ley sobre protección de la salud y condiciones laborales (posteriormente denominado sobre prevención de riesgos laborales o de salud laboral), así como la inclusión de un capítulo específico dedicado a la salud laboral en el acuerdo Administración-Sindicatos de fecha 16 de noviembre de 1991.

No obstante, estos proyectos de normas que han estado siendo negociados con los representantes sindicales e, incluso, han sido remitidos —como nos informaba a finales de 1992 el Ministerio para las Administraciones Públicas— a distintas reuniones de la Comisión de Subsecretarios, siguen pendientes.

Así, en el último informe de esta institución se incorporaba la última comunicación recibida del Ministerio para las Administraciones Públicas relativa a esta cuestión, en la cual se nos exponían las actuaciones llevadas a cabo recientemente por dicho departamento. En concreto, se nos informaba que la promoción de medidas legales y reglamentarias sobre seguridad e higiene en el trabajo en las administraciones públicas no corresponde en exclusiva al Ministerio para las Administraciones Públicas sino también y fundamentalmente al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Igualmente, se destacaba que el asunto, además de tener que ser objeto de negociación con las organizaciones sindicales, debía ser coordinado con las Comunidades autónomas y entidades

locales, así como adaptado a las peculiaridades de los departamentos, organismos y unidades administrativas de todas las administraciones públicas.

Analizados los términos de la respuesta aportada por el citado departamento, finalizábamos el apartado dedicado a esta cuestión en el último informe, haciendo alusión a la urgencia que existía en la adopción de esta normativa, toda vez que el resultado perseguido por los instrumentos internacionales a los que antes se hizo referencia y, fundamentalmente, por las directivas comunitarias en la materia, era el de lograr una homogeneización del nivel de protección de la salud y seguridad de los trabajadores entre todos los países comunitarios y la unificación del marco legal aplicable a los empleados al servicio de las administraciones públicas.

Dado que el tema seguía abierto, una vez concluido el informe anual de 1992 se volvió a requerir al Ministerio para las Administraciones Públicas para que ofreciese datos concretos sobre las tareas de elaboración de la normativa sobre seguridad e higiene en el trabajo. Por ello, con fecha 24 de marzo de 1993 se formuló al Ministerio para las Administraciones Públicas la siguiente recomendación:

> «Que se proceda a la mayor brevedad posible por parte de ese Ministerio, conjuntamente con el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a agilizar las labores de elaboración de la normativa sobre seguridad e higiene en el trabajo de forma que ésta, en cumplimiento de las directivas comunitarias y tratados internacionales ratificados por España, sea aplicable a todos los empleados públicos con independencia de que éstos tengan la consideración de funcionarios públicos o personal laboral.»

Esta última recomendación hubo de ser reiterada en fechas recientes al Ministro para las Administraciones Públicas, el cual, mediante escrito que tuvo entrada el 16 de noviembre pasado, informa a esta institución lo siguiente:

> «El Proyecto de Ley que se venía trabajando en la anterior legislatura recogía en líneas generales la citada filosofía, si bien dada la naturaleza de la Administración Pública, se contemplaba la regulación de algunas peculiaridades para el tratamiento de la seguridad e higiene en el ámbito de la misma.
>
> Por otra parte, el citado Proyecto estaba siendo objeto de conversaciones con todas las partes afectadas, y muy especialmente con las Organizaciones
>
> Sindicales, sin que de las mismas se hubieran derivado aún conclusiones definitivas.
>
> Finalmente, la citada norma legal es iniciativa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por lo que el papel de nuestro Ministerio a efectos de su agilización es en este caso subsidiario.
>
> La convocatoria de elecciones generales ha supuesto el aparcamiento del citado Proyecto de Ley, como todas las demás previstas, y la recuperación y orden de prioridad del mismo corresponde fijarlo al Ministerio de iniciativa, que en estos momentos dedica todos sus esfuerzos al logro de un posible pacto social y de rentas.»

En consecuencia con lo anterior, y al amparo de lo establecido en el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta institución consideró oportuno reproducir ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social las recomendaciones antes transcritas y que habían sido formuladas al Ministro para las Administraciones Públicas, rogándole al propio tiempo que nos

remita información sobre la situación actual de los proyectos normativos que existan respecto de esta materia y las previsiones temporales que maneja ese departamento en orden a la aprobación definitiva de tales proyectos y su remisión a las Cortes Generales.

13.1.8. *Funcionarización del personal laboral al servicio de la Administración pública*

Durante 1993 se han incrementado las quejas recibidas relativas a los problemas derivados del proceso de funcionarización del personal laboral al servicio de la Administración pública. El origen de las mismas es tanto el propio personal laboral como determinados colectivos de funcionarios, siendo estas últimas mucho más numerosas, aunque lógicamente el contenido de las quejas varía según sean planteadas por unos u otros.

Desde el año 1989 y debidamente reflejado en los informes anuales de esta institución, el Defensor del Pueblo se ha hecho eco de las quejas recibidas y de la problemática general planteada, dejando claro que, en cualquier caso, esta institución no iba a plantear obstáculos a unas actuaciones legales orientadas a dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal Constitucional en el recurso interpuesto contra la Ley 30/1984.

Ya en el año 1989, y como consecuencia de las quejas recibidas, esta institución decidió solicitar al Ministerio para las Administraciones Públicas informe en relación con las medidas adoptadas para el cumplimiento de lo previsto en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública. En aquel informe el citado departamento ministerial nos anunciaba dos tipos de medidas a adoptar en relación con el proceso de funcionarización: medidas relativas a la determinación de los puestos a funcionarizar y medidas relativas al proceso selectivo.

Estas medidas anunciadas en su día y de las que se desprendía claramente que el proceso de funcionarización de los puestos de trabajo servidos por el personal laboral se encontraba todavía lejos de finalizar, fueron siendo incorporadas paulatinamente a las Leyes de Presupuestos de los años 1989, 1990 y 1991, a las ofertas de empleo público, así como al Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de marzo de 1991.

Sin embargo, en el informe de esta institución correspondiente al año 1991, se ponía de manifiesto que las quejas recibidas a lo largo de ese año procedentes del personal laboral enfatizaban la ralentización o incluso paralización de este proceso a pesar de las previsiones normativas existentes al efecto, lo que ha continuado en 1993, en que sólo se han realizado convocatorias de pruebas selectivas de ingreso por el Ministerio de Obras Públicas Transportes y Medio Ambiente, y por el Ministerio de Industria y Energía.

Estas convocatorias fueron llevadas a cabo por las Ordenes del entonces Ministerio de Obras Públicas y Transportes de 31 de mayo de 1993, por las que se convocaban pruebas selectivas para ingreso por el sistema de plazas afectadas por el artículo 15 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en el cuerpo de Observadores de Meteorología, en la escala de Técnicos Facultativos Superiores de Organismos Autónomos del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo y del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones y en la escala de Titulados de Escuelas Técnicas de Grado Medio de Organismos Autónomos del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo y del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, publicadas en el Boletín Oficial del Estado del 9 y del 10 de junio de 1993, respectivamente.

En el Boletín Oficial del Estado del 29 de septiembre, aparece la Resolución de 6 de septiembre de 1993 de la Subsecretaría del Ministerio de Industria y Energía, por la que se

convocan pruebas selectivas para ingreso en la escala de Titulados Superiores de Organismos Autónomos del Ministerio de Industria y Energía.

La convocatoria de estas pruebas para plazas afectadas por el artículo 15 de la Ley de Medidas en determinados cuerpos y escalas, ha originado quejas en relación con el contenido específico de las convocatorias, el sistema selectivo utilizado y los temas que integran los programas de la oposición, coincidiendo la mayor parte de los promoventes de tales quejas en la opinión de que, a pesar que las convocatorias tengan una apariencia formalmente válida, son sustancialmente contrarias a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública.

Ha habido, sin embargo, quejas provenientes de personal laboral según las cuales, una vez examinadas las convocatorias expresadas más arriba, se estaría, de hecho, intentando soslayar la funcionarización en base a la inclusión en escalas determinadas a los funcionarios que accedan a esta condición desde la condición de personal laboral, evitando incorporarlos a los cuerpos o escalas más generales ya preexistentes. Lógicamente esta institución no puede compartir a priori una opinión no contrastada, máxime cuando el proceso de funcionarización está todavía en marcha y comenzando a desplegar sus efectos y cuando restan todavía muchas medidas por adoptar.

Ahora bien, lo que sí es cierto es que de las recientes convocatorias publicadas, parece deducirse que el proceso que se está llevando a cabo parte de la funcionarización de aquel personal laboral que ocupa puestos reservados a funcionarios de los cuerpos y escalas que cada departamento tiene adscritos. Ello nos llevaría a plantear la situación concreta de aquel personal laboral que ocupa puestos reservados a funcionarios, pero no de un cuerpo o escala específica, sino de los considerados como cuerpos generales o interministeriales cuyas pruebas selectivas no pueden ser convocadas por los diferentes ministerios sino por el Ministerio para las Administraciones Públicas, departamento al que están adscritos los cuerpos generales.

En atención, por tanto, a las quejas recibidas en este último sentido, esta institución ha considerado oportuno dirigirse nuevamente al Ministerio para las Administraciones Públicas solicitando informe sobre el estado actual del proceso de funcionarización en los distintos departamentos ministeriales, concretando el total de personal laboral que permanezca aún en puestos de trabajo correspondientes a funcionarios y el número de personas que a través de las pruebas convocadas hasta el momento hayan alcanzado la condición e funcionarios públicos desde la condición de personal laboral.

13.1.9. *Personal funcionario interino*

Como es sabido, el personal funcionario interino es aquel seleccionado y nombrado en razón de la urgencia existente para cubrir transitoriamente los puestos de trabajo de las administraciones públicas en tanto se destina a los mismos a funcionarios de carrera. Por regla general, los funcionarios interinos satisfacen una necesidad concreta y urgente y pueden ser calificados de personal no permanente en cuanto que desempeñan de forma transitoria un determinado y cierto puesto de trabajo.

El Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, por el que se aprueba al Reglamento General de Ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado, dispone en su artículo 31 que «el personal funcionario interino será nombrado por el Subsecretario del Departamento al que figuren adscritos los correspondientes Cuerpos y Escalas o el Director General de la Función Pública, previo informe favorable de la Comisión Superior de Personal».

Por otro lado, la Orden de 28 de febrero de 1986, por la que se establecen normas para la selección del personal funcionario interino, prevé el carácter en cierto modo excepcional del recurso a este tipo de personal, que únicamente podrá ser utilizado cuando la prestación del servicio de que se trate sea de reconocida urgencia y no pueda ser desempeñado por funcionario de carrera.

Asimismo, el nombramiento que siempre tiene el carácter de temporal, queda revocado cuando la plaza se provea por funcionarios de carrera o cuando la Administración considere que ya no existen las razones de urgencia que motivaron el nombramiento. Por ello, la citada orden dispone que «la totalidad de las plazas objeto del procedimiento de selección (de interinos), tanto si resultan cubiertas como si continúan vacantes, deberán figurar en el real decreto de oferta de empleo público del año siguiente o en la primera convocatoria de provisión normal para funcionarios de carrera, siempre que correspondan a puestos de trabajo vacantes dotados presupuestariamente».

No obstante las disposiciones antes citadas, una de las características habituales del personal funcionario interino es la prolongada permanencia en los puestos de trabajo para los que fueron nombrados sin que los organismos competentes acudan a las formas ordinarias de provisión de los mismos, con lo que a la vez que se generan una serie de expectativas a este tipo de personal, en muchas ocasiones se origina también malestar entre los funcionarios de carrera que ven vedado su acceso a los puestos de trabajo ocupados interinamente por estas personas.

Ya se ha aludido a esta problemática en otros informes anuales de esta institución y particularmente por lo que atañe a la función pública docente no universitaria. Sin embargo, en fechas recientes y con motivo de la queja 9304180 se ha planteado la cuestión a la que alude el título de este epígrafe y que pone de manifiesto otro de los problemas que genera el habitual e inadecuado recurso al personal interino para solventar deficiencias existentes en la planificación, gestión y distribución de los efectivos de la Administración pública.

Así, en la citada queja, los promoventes de la misma eran funcionarios pertenecientes al cuerpo general auxiliar de la Administración del Estado y destinados en el Ministerio del Interior en la Comunidad Autónoma del País Vasco. Los interesados nos comunicaban que en la Jefatura Superior de Policía de Bilbao existían 32 funcionarios interinos, de los cuales 10 de ellos fueron nombrados antes de 1985 y los restantes a partir de ese año, sin que las plazas que ocupan de forma transitoria hubieran sido incluidas ni en los concursos de provisión de puestos de trabajo ni en los reales decretos por los que se aprueba la oferta de empleo público tal y como preceptúa la Orden de 28 de febrero de 1986, por la que se establecen normas para la selección del personal funcionario interino, lo que les había impedido acceder a las mismas obteniéndolas a través de la participación en el correspondiente concurso.

En atención a la competencia asignada a la Dirección General de la Función Pública por la orden antes citada en cuanto a la selección y nombramiento del personal funcionario interino en relación con los cuerpos y escalas adscritos al Ministerio para las Administraciones Públicas dependientes de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, nos dirigimos a ese centro directivo solicitando informe sobre la dilatada permanencia del personal interino en las plazas vacantes citadas anteriormente, así como la planificación existente en orden a que los puestos de trabajo fueran provistos por procedimiento legal.

Habida cuenta, asimismo, de que el asunto planteado afectaba, obviamente, al Ministerio del Interior, solicitamos también informe a este departamento sobre los extremos citados.

La Dirección General de la Función Pública nos informó el 22 de septiembre de 1993 que con la entrada en vigor de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, los funcionarios de los cuerpos especiales administrativo y auxiliar de la

Dirección General de Seguridad quedaron integrados en los cuerpos generales administrativo y auxiliar de la Administración del Estado, respectivamente.

Esta integración había posibilitado —continuaba el informe— la participación de los funcionarios pertenecientes a aquellos cuerpos especiales en los concursos convocados por otros departamentos ministeriales produciéndose diversas vacantes en las plantillas de la Dirección General de la Policía y, en concreto, en la Jefatura Superior de Bilbao, sin que hubiera sido posible cubrirlas por funcionarios de otros ministerios.

Las dificultades de provisión de los puestos de trabajo vacantes en la citada Jefatura Superior de Bilbao, se habían visto incrementadas por las especiales circunstancias de peligrosidad que han venido rodeando el ámbito policial en el País Vasco, motivo por el cual se había tenido que recurrir forzosamente a la provisión de dichos puestos con funcionarios interinos en aras de las necesidades del servicio existentes en la citada jefatura superior.

Por otro lado —finalizaba el informe al que nos venimos refiriendo—, los mencionados funcionarios han venido cumpliendo a plena satisfacción de sus superiores los servicios encomendados en aquella jefatura, por lo cual no se había estimado oportuno su sustitución, máxime ante la falta de funcionarios a que se ha hecho mención.

En idéntico sentido a lo informado por la dirección general citada, el Ministerio del Interior, a través de la Secretaría General Técnica participa que el problema tenía su causa en:

> «... las especiales circunstancias, de todos conocidas, que han venido rodeando el ámbito policial en dicha Comunidad Autónoma, motivo por el cual se ha tenido que recurrir forzosamente a su cobertura con funcionarios interinos, que vienen desarrollando su trabajo a plena satisfacción».

Ciertamente, esas especiales circunstancias a las que se nos alude en ambos escritos son comprendidas por esta institución. Ahora bien, ello en sí mismo no basta para que persista la situación actual, a no ser que, habiendo recurrido a las formas de provisión ordinarias de puestos en la Administración pública, éstos continuaran vacantes y por razones de urgencia fuera irremediable el acudir al nombramiento de interinos.

Es decir, la prolongada permanencia de unos nombramientos que la propia ley califica de no permanentes, hacen concluir que se están desconociendo totalmente las previsiones normativas existentes al efecto y consintiéndose una situación anómala perfectamente solucionable con los mecanismos y vías normales de provisión de puestos de trabajo, a saber, los concursos de méritos o, en su caso, la selección de personal de nuevo ingreso. En definitiva, se está dando carácter fijo y permanente a la contratación temporal en la Administración pública, eternizándose la situación creada y agravándose las consecuencias que la solución originará cuando se adopten las medidas correctoras pertinentes.

Unicamente si estas alternativas no dieran un resultado satisfactorio, entendemos que es perfectamente factible el proseguir con la situación dada y mantener a los funcionarios interinos que llevan cumpliendo los servicios encomendados desde tan largo tiempo y «a plena satisfacción de sus superiores» a juicio del ministerio. Pero no podemos por menos que resultar críticos ante la aceptación de una situación por parte de los gestores de personal, en principio solucionable y corregible atendiendo a los razonamientos expuestos.

Por ello, y para concluir la presente queja, hemos formulado a los departamentos implicados un recordatorio de los deberes legales que le incumben de ajustarse a los requisitos y razones de necesidad, urgencia y transitoriedad establecidos por la legislación vigente para el nombramiento del personal funcionario interino.

13.1.10. *Movilidad de los funcionarios estatales transferidos*

Han sido varios los informes anuales en los que se ha hecho referencia al tema expuesto en este epígrafe, dado que desde las transferencias de funcionarios estatales a las Comunidades autónomas han sido muy escasas para algunos, y nulas para muchos, las posibilidades de obtener destino en otra Comunidad autónoma a los funcionarios pertenecientes a cuerpos estatales cuyas funciones responden a competencias asumidas por las Comunidades autónomas.

En este momento, y dada la sistemática del informe, tan solo queremos dejar apuntado aquí que sobre este problema se incluye un detallado análisis en la Sección III, punto noveno, relativo al personal al servicio de las Comunidades autónomas por ser éste, a nuestro entender, el lugar lógico de encaje del problema tratado. Sin embargo, al ser funcionarios estatales los que padecen las dificultades de movilidad a que se hace referencia en el epígrafe, parece procedente anotar aquí la existencia del mismo, dejando su estudio detallado en el otro lugar de este informe a que ya se ha hecho referencia.

13.1.11. *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*

En el informe correspondiente a 1987 hacíamos alusión a la frecuencia de las quejas recibidas que se referían al tema que pasamos a comentar en el presente epígrafe.

El objetivo común de las quejas consistía en el deseo de acceder a determinados expedientes para conocer diversos extremos de éstos al existir disconformidad por su parte en las puntuaciones conseguidas por los participantes en los procesos citados. En otros casos, los propios funcionarios desean tener conocimiento de actos o acuerdos de determinados órganos como pueden ser el Registro Central de Personal o la Comisión Interministerial de Retribuiciones.

En aquel informe citábamos lo dispuesto por el artículo 105.b) de la Constitución española, el cual establece que «la ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas».

Posteriormente, se aludía a la normativa entonces existente, hoy todavía parcialmente en vigor, constituida fundamentalmente por la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, y en concreto, por los artículos 62 y 63, los cuales reconocen el derecho de los ciudadanos a conocer el estado de tramitación de un expediente administrativo y a solicitar copia certificada de extremos concretos contenidos en el mismo.

Sin dejar de citar como referencia el artículo 207 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones Locales, también se dejó patente en su momento que el mandato constitucional del artículo 105.b) sólo se había visto plasmado hasta el año 1987 en la normativa sobre el patrimonio histórico español, y en concreto, los artículos 57 y 58 de la Ley 16/1985 de 25 de junio, en los que se regula el acceso de los ciudadanos al patrimonio documental español.

Como se verá más adelante, esta norma ha sido tenida en cuenta por la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común a la hora de definir lo que se entiende por el término «documento».

La parquedad del desarrollo legal en aquel momento era evidente, y por ello decíamos que más que regularse el acceso a los archivos y registros públicos, se regulaba el derecho de los interesados en un expediente administrativo a conocer su estado y a obtener copias certificadas de extremos concretos de éste. Este concepto de «interesados» era insuficiente habida cuenta del reconocimiento constitucional del derecho a los «ciudadanos» en general. Por ello y mientras no se dictara la ley reguladora a que se remite el artículo 105.b) de la Constitución, la opinión de esta institución era la de que los problemas planteados en ese momento sobre el acceso a los documentos administrativos podrían resolverse sencillamente a través de una interpretación amplia y flexible de la normativa vigente, teniendo en cuenta, por otra parte, que el derecho a la documentación, en el que se integran tanto el acceso al propio expediente cuanto el acceso a los registros y archivos públicos, forma parte integrante del más amplio y fundamental derecho a la información el cual es un reflejo del principio de transparencia que debe regir la actuación de los poderes públicos.

Pues bien, como es sabido la todavía reciente Ley 30/1992, reguladora del régimen jurídico y procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, dedica el artículo 37 de su articulado a desarrollar el acceso a la información contenida en los archivos y registros administrativos dando cumplimiento así al mandato constitucional y superando las deficiencias y limitaciones en este terreno de la anterior legislación preconstitucional.

Sin entrar a analizar el contenido de esta regulación, puede dar una idea de lo restrictivamente que está siendo aplicada por algunos organismos públicos el caso planteado en la queja 9208810 de la que se da cuenta a continuación.

En la citada queja, el interesado, funcionario, ya jubilado del cuerpo de Catedráticos Numerarios de Bachillerato, al acudir a esta institución ponía en nuestro conocimiento que con fecha 14 de abril de 1989 había solicitado ante la Dirección Provincial de Educación y Ciencia de Murcia la iniciación de expediente de jubilación por incapacidad permanente, al padecer una enfermedad de carácter irreversible que le impedía desempeñar la función docente.

Si bien el interesado fue examinado por la unidad médica correspondiente, no fue finalmente tramitado el expediente de jubilación por incapacidad y se procedió a la jubilación ordinaria por edad el 30 de septiembre siguiente que era la fecha que correspondía a este funcionario docente.

En lo que aquí interesa, tanto verbalmente como por escrito entre 1989 y 1992 el interesado solicitó en varias ocasiones que le fuera aportada copia o certificación del informe médico en su momento remitido a la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia. Dicha petición no fue atendida pese a ser formulada por el funcionario afectado y pese a referirse a datos médicos propios del solicitante.

Tramitada la queja a través de la Delegación del Gobierno en Murcia, al ser éste el órgano de jubilación a tenor de lo dispuesto en el Real Decreto 2619/1984, fuimos informados respecto de la tramitación del expediente de jubilación del interesado, pero no se aportaron datos sobre las causas que habían originado que la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Murcia hubiera denegado el acceso al informe emitido por el Servicio de Inspección Médica y que formaba parte del expediente iniciado con motivo de la solicitud de jubilación por incapacidad permanente formulada por el interesado. Por ello, esta institución volvió a dirigirse al citado órgano, requiriendo la información solicitada.

El 29 de marzo de 1993 tuvo entrada en esta institución escrito de la Delegación del Gobierno en Murcia, el cual se limitaba a transcribir el informe del servicio médico, que en tantas ocasiones había solicitado el interesado, sin aportar otros datos ni justificar en modo alguno las negativas anteriores que se habían producido.

Tal actitud forzó a esta institución a efectuar un recordatorio de deberes legales a las autoridades implicadas por considerar que tanto las normas de procedimiento administrativo vigentes en el momento inicial de la petición —artículos 62 y 63 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958— como el derecho reconocido en el artículo 105.b) de la Constitución y desarrollado ahora en el artículo 37 de la Ley 30/1992, amparaban al interesado en su petición de obtener la copia o certificación solicitada obrante en su expediente personal o, en todo caso, en un expediente iniciado a su instancia.

Como contestación al recordatorio formulado, la delegación del Gobierno, trasladando el parecer de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, nos comunicó literalmente que:

> «Independientemente de los motivos por los que se acordó la jubilación por edad reglamentaria y no por incapacidad física, y que fueron expuestos en informes anteriores, no se le facilitó en su momento al interesado copia del informe del servicio médico, dado que, dicho servicio, es una unidad de asesoramiento del Director Provincial, de acuerdo con lo previsto en la Instrucción de la Dirección General de Coordinación y de la Alta Inspección del Ministerio de
>
> Educación y Ciencia, y esta Dirección Provincial entendió que tal informe respondía a documentación de régimen interno que no debía ser conocido por alguien ajeno a la Administración, máxime, cuando no afectaba a la resolución del expediente.»

Examinadas las alegaciones en base a las cuales se justificaba la denegación de acceso al informe solicitado en su día por el interesado, se remitió nueva comunicación a la Delegación del Gobierno manifestándole la disconformidad de esta institución con algunos extremos concretos de lo manifestado por la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Murcia.

Así, decíamos que con independencia del carácter de órgano o unidad de asesoramiento que caracteriza al servicio médico de la dirección provincial del ministerio, esta institución entiende que la documentación solicitada no lo fue por «alguien ajeno a la Administración», sino por una persona que reunía la cualidad de interesado en el procedimiento administrativo, lo que le confería una posición jurídica superior a la de un mero titular de intereses no cualificados, máxime cuando de tal condición se derivaban derechos y obligaciones y, en definitiva, podía resultar afectado por la decisión que se adoptara en el procedimiento.

El conocer, por tanto, el contenido del referido informe era un paso decisivo para que el interesado pudiera ejercer su elemental derecho de defensa y recurrir las decisiones que le afectaban a sus derechos, en este caso el acuerdo de jubilación por cumplir la edad reglamentariamente establecida.

En este sentido, esta institución hubo de recordarle que la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común enumera entre los derechos de los ciudadanos, en el artículo 35, letra *i)*, el derecho «a ser tratados con respeto y deferencia por las autoridades y funcionarios, que habrán de facilitarles el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones»». En el caso del compareciente estimamos que no se le ha facilitado, precisamente, el ejercicio de sus derechos.

Por último, hacíamos referencia a que en el informe remitido se consideraba el informe médico como documentación «de régimen interno...» y que «... no afectaba a la resolución del expediente». Esta institución desconoce tal extremo, en la medida en que en todas las comunicaciones dirigidas a la Delegación del Gobierno se ha obviado el problema de la

procedencia de uno u otro tipo de jubilación por estimar que, contra la decisión adoptada en su momento, hace ya casi cuatro años, debió ser la persona interesada la que interpusiera los recursos pertinentes.

Ahora bien, es innegable que el problema de fondo era precisamente la disconformidad del interesado con que su jubilación se hubiera acordado por cumplir la edad reglamentaria y no por la incapacidad permanente para el servicio, cuando además la iniciación de este último expediente había sido solicitada por el propio interesado con anterioridad a su jubilación por edad. Y para hacer valer sus derechos era esencial para el interesado el conocer el contenido del informe del servicio médico que le fue negado en sucesivas ocasiones sin justificación suficiente, incluso en el momento actual, por parte de los órganos periféricos del Ministerio de Educación y Ciencia.

13.1.12. *La recepción y compulsa de documentos en los registros administrativos*

Los artículos 65 y 66 de la todavía parcialmente vigente Ley de Procedimiento Administrativo establecen las normas relativas a la recepción y registro de documentos en los órganos de la Administración, estableciéndose el criterio general de un único registro para todas las dependencias de un ministerio u organismo autónomo que estuvieran radicadas en un mismo inmueble.

La nueva regulación de los registros efectuada por el artículo 38 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, introduce modificaciones esenciales respecto de lo establecido en los citados artículos de la Ley de Procedimiento Administrativo, modificaciones tendentes a ampliar las posibilidades de presentación de instancias y documentos por los particulares, habida cuenta de la existencia de nuevas administraciones públicas que eran desconocidas por la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958.

Este asunto ya fue abordado por esta institución en el informe correspondiente a 1990, en el que con ocasión de la queja 9016266 aludíamos a las dificultades ocasionadas tras la aparición de nuevas administraciones públicas, con ocasión del estado autonómico instaurado por la Constitución y el consiguiente incremento de las prestaciones de los servicios públicos que estas nuevas administraciones debían prestar.

En aquel momento, esta institución dejó patente que, con independencia de que la regulación del procedimiento administrativo de 1958 no se ajustaba a la realidad administrativa en 1990, al ciudadano han de dársele todas las facilidades posibles, tanto para el cumplimiento de sus obligaciones para con el Estado como para la recepción de todos los servicios que éste pueda proporcionarle. Por ello, insistíamos en que no había que acudir a una interpretación literal de lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Administrativo, por lo que respecta al registro de documentos, pues ello originaría que muchos escritos de los particulares no fueran aceptados por determinados órganos administrativos, acogiéndose a la estricta letra de la ley.

Además terminábamos concluyendo que al estar entonces gestándose los trabajos preparatorios de una nueva ley reguladora del procedimiento administrativo común en todas las administraciones públicas, «resultaría muy conveniente que esta problemática fuese tenida en cuenta de modo tal que se arbitrasen los mecanismos legales precisos para que todos los ciudadanos dispusiesen en cualquier parte de la geografía nacional de las máximas facilidades para presentar, registrar y compulsar todos los documentos que por cualquier motivo le fuesen requeridos por cualquier Administración Pública».

El artículo 38 de la nueva ley citada introduce una mayor flexibilidad a la hora de regular los registros administrativos, pudiendo presentarse los escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a las administraciones públicas en los registros de los órganos administrativos a que se dirijan, en los registros de cualquier órgano administrativo que pertenezca a la Administración General del Estado, a la de cualquier Administración de las Comunidades autónomas o a la de alguna de las entidades que integran la Administración local, en las oficinas de Correos, en las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero, y en cualquier otro que establezcan las disposiciones vigentes.

Lógicamente, en esta ampliación de posibilidades de registro ha de jugar un papel esencial el principio de coordinación entre administraciones públicas, y de ahí que la ley determina que se establecerán convenios de colaboración entre administraciones públicas y sistemas de intercomunicación y coordinación de registros.

Puede ser ilustrativo para reflejar cuanto aquí venimos exponiendo la queja 9216276. En ella un determinado colectivo solicitó ante el Gobierno Civil de Palencia y la Delegación del Gobierno en Castilla y León, la remisión de un escrito dirigido a las Cortes de Castilla y León, siéndole denegada esta posibilidad en base a la dicción literal del artículo 66 de la Ley de Procedimiento Administrativo. La respuesta emitida por la citada Delegación del Gobierno expresaba que de acuerdo con el artículo 66.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo y la interpretación que del mismo ha realizado una ya muy consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo, los Gobiernos Civiles deben recoger todos los escritos que se presenten ante los mismos dirigidos a cualquier órgano administrativo y relacionados con el procedimiento administrativo, circunstancias que no concurren en el presente caso».

Como quiera que a juicio de esta institución la solicitud formulada por el referido colectivo parecía encuadrarse en el derecho reconocido por el artículo 29 de la Constitución española, es decir el derecho de petición individual y colectiva, entendíamos que debería haberse tenido en cuenta la Ley 92/1960, de 22 de diciembre, reguladora del derecho de petición, que aún siendo una norma preconstitucional debe de entenderse vigente en lo que no se oponga a la Constitución.

Así, la citada Ley 92/1960, dispone que los españoles podrán dirigir peticiones, entre otras autoridades, a las Cortes, mediante escrito que, cualquiera que sea la autoridad a la que se dirija, podrá presentarse en las oficinas a que se refieren los artículos 65 y 66 de la Ley de Procedimiento Administrativo, es decir, Ministerios y Gobiernos Civiles.

Desde esta perspectiva, nos dirigimos a la Delegación del Gobierno en Castilla y León solicitando informe sobre la denegación de la admisión del escrito planteado por el promovente de la queja, recibiéndose contestación el 2 de febrero de 1993, en la que se confirmaba que el escrito no fue admitido en un primer momento por el Gobierno Civil de Palencia, por entender que no concurrían en el mismo los requisitos exigidos por el artículo 66 de la Ley de Procedimiento Administrativo, así como que la Delegación del Gobierno tampoco lo admitió, en cuanto que no iba dirigido a un órgano administrativo ni estaba relacionado con el procedimiento administrativo.

No obstante, el informe recibido continúa manifestando que la anterior interpretación, motivada de hecho por la circunstancia de que habitualmente sólo los Gobiernos Civiles vienen cumpliendo con la obligación impuesta por el mencionado artículo, es correcta desde el punto de vista de la Ley de Procedimiento Administrativo, por cuanto que el escrito de referencia no está relacionado con expediente administrativo alguno, «sin embargo, y tal como V.E. expone en su escrito, la norma aplicable en este caso no es la Ley de Procedimiento Administrativo, sino la reguladora del derecho de petición, debiéndose haber admitido en consecuencia por el Gobierno

Civil de Palencia el escrito del compareciente, e informado en el mismo sentido por la Secretaría General de esta Delegación del Gobierno.

Como consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, y en consideración a la obligación de prestar el servicio público de recepción de documentos de forma amplia y conforme a la legalidad vigente en materia de procedimiento administrativo y de derecho de petición, he impartido instrucciones para en lo sucesivo no se produzcan actuaciones como la expuesta en su escrito».

Sin embargo, el título de este epígrafe no se agota con lo expuesto anteriormente, sino que da origen a otra serie de numerosos problemas derivados de las relaciones de los ciudadanos con las administraciones públicas. Así, durante 1993 también han comparecido ante esta institución varios ciudadanos que plantean los problemas a que deben hacer frente a la hora de compulsar documentos y registrarlos en las oficinas administrativas.

En concreto, uno de los casos versaba sobre la necesidad de un particular de remitir por correo certificado la documentación necesaria para solicitar la preinscripción en la Universidad Complutense de Madrid. Entre la documentación exigida para llevar a efecto la citada preinscripción, debía adjuntar fotocopia compulsada de diversos documentos.

Para poder compulsar los documentos solicitados, entre ellos un título académico, el interesado acudió a diversas oficinas públicas, entre ellas al Ministerio de Educación y Ciencia, donde fue informado que este departamento sólo compulsaba documentos dirigidos al propio ministerio para su tramitación, con lo que el resultado que obtenía de tal respuesta era que la compulsa debía efectuarla ante el centro u organismo donde haya de surtir efecto, por lo que debía desplazarse a la propia Universidad Complutense de Madrid a realizar personalmente la preinscripción para el ingreso en la misma, sirviendo de poco las previsiones contenidas en el artículo 38 de la reciente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en lo referente a los registros de documentos.

Efectivamente, el artículo citado enumera en su número 4 una relación amplia de registros y organismos públicos donde pueden presentarse las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las administraciones públicas, citándose entre ellos, las oficinas de Correos. Ahora bien, si ninguno de estos órganos puede compulsar la documentación dirigida a otros distintos, sino sólo la que va dirigida a él mismo, la operatividad y efectividad de la ley queda mermada en gran parte.

Por otro lado, el artículo 64 de la antigua Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 hacía referencia al cotejo de documentos. La Ley 30/1992 no habla textualmente del cotejo de documentos, sino de la validez y eficacia de documentos y copias estableciendo al efecto que «cada Administración Pública determinará reglamentariamente los órganos que tengan atribuidas las competencias de expedición de copias auténticas de documentos públicos o privados».

En ausencia, todavía, de tal desarrollo reglamentario, hay que recurrir a las normas reglamentarias hoy vigentes dictadas por los distintos departamentos ministeriales sobre desarrollo y aplicación del artículo 64 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Así, nos encontramos con algunas resoluciones del Ministerio de Educación y Ciencia, entre ellas la de la subsecretaría de este departamento de 30 de septiembre de 1974, donde se dice expresamente que la compulsa de los títulos académicos y profesionales ha de efectuarse en los centros y organismos donde hayan de surtir efecto. Más recientemente, la Resolución de 11 de diciembre de 1990 de la subsecretaría del mismo departamento dispone, en esencia, que sólo se compulsarán por las unidades administrativas del Ministerio de Educación y Ciencia aquellos duplicados de documentos para su remisión a centros o unidades del propio ministerio o

dependientes del mismo o destinados a aquellos servicios educativos del Estado traspasados a Comunidades autónomas.

El criterio establecido en las resoluciones del Ministerio de Educación y Ciencia es el seguido por los restantes departamentos ministeriales a efectos de compulsa de documentos. La característica común de todas las regulaciones es la de que no se pueden compulsar los documentos que han de presentarse para surtir efectos en órganos distintos del propio departamento o de otros ministerios, administraciones, etc.

Teniendo en cuenta los nuevos postulados de la Ley 30/1992, tendentes en todo caso a facilitar la relación de los ciudadanos con las distintas administraciones públicas, una de cuyas expresiones más importantes es la posibilidad de presentar escritos ante un número variado de organismos públicos para su posterior remisión al que resulte competente para su tramitación, hemos considerado oportuno solicitar informe al Ministerio para las Administraciones Públicas de las previsiones de desarrollo reglamentario en lo concerniente al tema de las compulsas de documentos, así como la aplicación práctica que de hecho se está realizando de las nuevas disposiciones legales sobre los registros administrativos en las oficinas públicas dependientes de la Administración del Estado.

Con fecha 9 de marzo de 1994, el citado Ministerio, al margen de recordarnos que la validez y eficacia de los documentos y copias reguladas en el artículo 46 de la Ley 30/1992 ha de entenderse en relación con las previsiones contenidas en el artículo 35.c) del citado texto legal, en el cual se relacionan los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas, nos informa que «en el momento presente, los trabajos del Ministerio para las Administraciones Públicas se hallan centrados en la ejecución del proceso de adecuación previsto en la Disposición Adicional Tercera, que fija un plazo máximo para la adecuación de las normas reguladoras de los distintos procedimientos administrativos».

Asimismo el Ministerio continúa diciendo que «una vez el proceso a que se ha hecho referencia haya quedado ultimado, se dará comienzo a las labores de desarrollo reglamentario de otros aspectos de la citada Ley 30/1992».

Teniendo en cuenta que el artículo 46 de la Ley 30/1992, al regular la validez y eficacia de las copias y documentos, remite a una ulterior reglamentación la determinación de los órganos que tienen atribuidas competencias de expedición de copias auténticas, en nuestra contestación al Ministerio le recordábamos que el interés principal de nuestra solicitud de informe se centraba, precisamente, en conocer el desarrollo reglamentario del referido precepto, teniendo en cuenta que la ausencia de éste privaría de efectividad el derecho reconocido a los ciudadanos por el precitado artículo 35 de la Ley.

Dado que, de la comunicación del Ministerio parece desprenderse que en el momento actual los trabajos de ese Departamento se están centrando en el proceso de adecuación a la Ley 30/1992 de las normas reguladoras de los distintos procedimientos administrativos, quedando postergado para un momento posterior el desarrollo reglamentario de otros aspectos de la Ley, como puede ser el de la compulsa de documentos, esta institución se ha visto en la necesidad de instar al referido departamento la necesidad de acelerar el desarrollo reglamentario de aquellas normas de la ley que así lo exijan para que los derechos reconocidos a los administrados tengan plena efectividad en el menor plazo de tiempo posible.

13.1.13. *Reestructuraciones administrativas*

Las reestructuraciones administrativas y las reorganizaciones de los organismos públicos, al introducir nuevas fórmulas de organización y de gestión de personal por conllevar un cambio del régimen jurídico de un organismo o por exigir la resignación de efectivos, inciden de forma directa en las condiciones y requisitos de los puestos de trabajo, cuando no ocasionan la sustancial transformación del régimen o vínculo jurídico que une al funcionario público con la Administración.

Estas reestructuraciones, a menudo prolongan más allá de lo previsto inicialmente los plazos de acomodación del personal afectado a las nuevas estructuras administrativas y jurídicas, cuando ya las cautelas y garantías ideadas inicialmente no operan, con lo que frecuentemente se producen perjuicios y agravios profesionales o comparativos a dicho personal.

Así las cosas, la situación provisional del personal afectado por las reorganizaciones tiene evidentes repercusiones en el propio servicio público y en la calidad con que éste es prestado a los ciudadanos, quedando mermada durante largos períodos de tiempo, hasta la acomodación definitiva de las nuevas estructuras, la eficacia exigible a la entidad u organismo de que se trate.

Entre las reorganizaciones administrativas más recientes que han dado lugar a la recepción de numerosas quejas por esta institución, podrían reseñarse las experimentadas por diversos sectores de las comunicaciones, que se han ido desgajando de los Ministerios de Obras Públicas y Transportes, y las del Ministerio de Economía y Hacienda, especialmente las que se refieren a las entidades bancarias del sector público.

En un caso, el cambio experimentado ha consistido en la transformación de unas direcciones generales y un organismo autónomo en un ente público: el organismo autónomo Aeropuertos Nacionales y determinadas unidades dependientes de la Dirección General de Aviación Civil y de Infraestructura del Transporte se integran en Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea. En otro, un organismo autónomo se transforma en sociedad anónima con capital inicial enteramente de la titularidad del Estado: organismo autónomo Caja Postal de Ahorros en Caja Postal, S.A. Y, finalmente, en otro, direcciones generales sectoriales, organismos autónomos y entidades públicas, se transforman en un ente público: el caso del nuevo ente público Puertos del Estado que engloba los organismos autónomos Juntas de Puerto, la Comisión Administrativa de Grupos de Puertos, y las entidades públicas Puertos Autónomos, además de la Dirección General de Puertos.

— La problemática derivada de la creación del ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea fue ya abordada en el informe correspondiente a 1992 y a él nos remitimos. Unicamente sí cabría añadir que las últimas comunicaciones recibidas del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente informaban que los funcionarios procedentes de Aeropuertos Nacionales que optaron por no integrarse en la plantilla de personal laboral de Aeropuertos Nacionales y Navegación Aérea tenían ya todos nuevo destino en las dependencias del Instituto Nacional de Empleo.

No obstante, los funcionarios procedentes del sector de «tránsito y navegación aérea» estaban en su mayoría pendientes de adscripción, siendo la recolocación de estos últimos especialmente difícil, de una parte por la peculiaridad de sus conocimientos y funciones y, de otra, porque en la mayoría de los demás ministerios sus tareas están encomendadas a personal laboral, con lo que casi ninguna de las plazas vacantes que pueden encontrarse se adecuan a las características de estos funcionarios, además de encontrarse con la dificultad añadida de la presencia de la clave EX-11 en las relaciones de puestos de trabajo, que excluye precisamente a estos funcionarios.

Asimismo, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente nos anunciaba el acuerdo adoptado por la Comisión Interministerial de Retribuciones de crear 37 plazas en la

Dirección General de Telecomunicación y 22 en el Instituto Nacional de Meteorología, habiéndose cursado a la comisión mencionada una propuesta para la creación de 42 plazas en la Dirección General de Protección Civil.

Respecto a la presencia de claves excluyentes en las relaciones de puestos de trabajo, el ministerio afirma que la modificación parcial de las relaciones de puestos de trabajo, solución prevista en el Real Decreto 1508/1991, de 11 de enero, fue ya intentada por el departamento en diversas ocasiones, pero, al estar implicados otros ministerios, las gestiones previas llevadas a cabo no tuvieron resultados favorables. Por ello, prosigue el informe, existe el proyecto de solicitar de la Comisión Interministerial de Retribuciones la adopción de un acuerdo que autorice a dejar temporalmente en suspensión la aplicación de estas claves de exclusión, cuando los candidatos a ocupar los puestos hubieran quedado a disposición del subsecretario a consecuencia de la creación de entes públicos.

En el escrito de conclusión que esta institución ha remitido al Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, se indica que en opinión del Defensor del Pueblo la transformación experimentada por ciertos organismos públicos, y en concreto, por Aeropuerto Españoles y Navegación Aérea, ha sido llevada a cabo sin las debidas previsiones y sin acogerse a mecanismos jurídicos que, existiendo ya con antelación en la normativa vigente, hubieran permitido concluir el proceso con efectos menos indeseables para los interesados y, en definitiva, para la organización administrativa, como puede ser la modificación de las relaciones de puestos de trabajo total o parcial con la suficiente antelación a la puesta en marcha del proceso de recolocación de efectivos.

Finalmente, inquirimos al ministerio sobre si la evidencia de que iba a resultar compleja la reubicación de los funcionarios afectados no hubiera debido dar lugar a la adopción de medidas previas que evitasen o cuando menos paliasen el problema. Es decir, que si la Administración es consciente de que determinada reestructuración organizativa va a implicar serios problemas de gestión de personal, debe ello conducir a que se busquen fórmulas adecuadas y jurídicamente viables que eliminen los perjuicios que tales problemas puedan originar tanto en los intereses del Estado como de los funcionarios afectados.

Similares problemas se han planteado a raíz de la reordenación que la Ley 27/1992 efectúa en los organismos y políticas portuarias y marítimas mediante la creación de las entidades públicas denominadas Autoridades Portuarias (en sustitución de los organismos autónomos Puertos del Estado) cuya gestión coordina y controla el ente público Puertos del Estado que aparece configurado como un holding dependiente del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente.

El sometimiento de estos nuevos entes públicos al derecho privado y a los criterios de gestión y explotación propios del sector privado —en plena efervescencia de esta moda que algún sector de la doctrina administrativa denomina con propiedad «huida del derecho administrativo»—, conlleva que el personal funcionario que prestaba servicios en entidades u organismos reordenados deba optar entre pasar a formar parte de la plantilla laboral de las nuevas entidades o permanecer como funcionarios en los organismos que proceda de la Administración pública, una vez desaparecidas las entidades en las que tales funcionarios venían prestando sus servicios.

Como en el caso del ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, estas reestructuraciones administrativas han dado lugar a la recepción de numerosas quejas en la institución del Defensor del Pueblo, quejas planteadas fundamentalmente por aquel personal funcionario que ha optado por mantener su vínculo jurídico y no pasar a formar parte de las plantillas laborales de las nuevas entidades. En este supuesto concreto, la mayor parte de las

quejas han sido planteadas por funcionarios del cuerpo técnico de Señales Marítimas que ha sido declarado a extinguir por la disposición adicional sexta de la ya citada Ley 27/i992.

Nuevamente se repite aquí la situación antes descrita respecto de las dificultades con las que se encuentra la Administración para recolocar a funcionarios «excedentes» de una reordenación administrativa, habida cuenta de la especialidad de las funciones hasta el momento desempeñadas por tales funcionarios. En este caso concreto el asunto no precisa demasiada explicación, pues recolocar en la Administración a funcionarios que hasta el momento venían ocupándose de todo lo relativo a la señalización luminosa de las costas españolas una vez que estos cometidos han quedado fuera de la organización administrativa, en el sentido de que ya no pueden ser desempeñados por funcionarios sino sólo por personal laboral, tiene no ya dificultades evidentes sino que resulta en la práctica imposible.

De hecho, la Ley 27/i992 señalaba que el derecho de opción que se otorgaba a estos funcionarios finalizaba el 31 de diciembre de 1992, pese a lo cual en el momento de redactarse este informe buena parte del colectivo de funcionarios del cuerpo a extinguir de Técnicos de Señales Marítimas permanece, casi un año después, a disposición del subsecretario del departamento, sin que se les haya asignado aún un nuevo puesto de trabajo acorde con su capacidad y experiencia.

Algunos matices concretos tienen las quejas que han sido recibidas con ocasión de la reordenación de las entidades de crédito de capital público estatal llevada a cabo como se sabe a través del Real Decreto-Ley 3/1991, el cual crea la Corporación Bancaria de España, S.A., asumiendo la propiedad de las acciones de titularidad del Estado de diversas entidades financieras entre las que se encuentra el antiguo organismo autónomo Caja Postal de Ahorros. Para esta operación fue necesario que previamente el organismo autónomo Caja Postal variase su naturaleza jurídica y se convirtiese en la sociedad estatal Caja Postal S.A. Como en los supuestos anteriores, esta variación de la naturaleza jurídica afectó al personal que prestaba servicios en el antiguo organismo autónomo, debiendo los funcionarios optar entre integrarse en la plantilla laboral de la nueva sociedad o pasar a prestar servicios como funcionarios en otros puestos de trabajo que habrían de determinarse a posteriori.

En el caso concreto de las quejas 9219615 y 9306097, existen algunos matices peculiares que pueden ilustrar desde otro punto de vista las diversas deficiencias o disfunciones que a menudo provocan las reorganizaciones o reestructuraciones del sector público.

En estos supuestos concretos, y descrito el asunto de manera muy sintética, se trata de funcionarios de cuerpos postales que estando destinados en el entonces organismo autónomo Caja Postal de Ahorros fueron sometidos a la incoación de expedientes disciplinarios cuando tal organismo autónomo no había aún variado su naturaleza jurídica. Cuando se produce este cambio, los mencionados funcionarios postales, que a la sazón se encontraban en la situación de suspensión provisional de funciones como medida cautelar, no sólo ven que se alarga notablemente la tramitación de sus expedientes disciplinarios, sino que incluso llegan éstos a paralizarse y dejan de percibir además la parte proporcional de su sueldo y su complemento familiar que prevé la legislación vigente para los funcionarios en situación de suspensión provisional de funciones.

Tramitada la queja por parte de esta institución ante los organismos competentes pudimos comprobar que Caja Postal, S.A., convertida ya en sociedad anónima, había dejado de abonar la parte proporcional de las retribuciones correspondientes a estos funcionarios, dado que en su plantilla no podía legalmente incluir a funcionarios públicos. Asimismo, tratándose de una sociedad mercantil, entendía Caja Postal, S.A. que no era de su competencia proseguir la tramitación de los expedientes disciplinarios incoados en su momento. Por su parte, el Ministerio

de Economía y Hacienda a quien aparece vinculada Caja Postal, S.A. a través de la Corporación Bancaria de España, S.A. tampoco se consideraba competente para proseguir la incoación de los expedientes disciplinarios, dado que los funcionarios afectados nunca habían pertenecido al mencionado departamento ni se habían integrado en la plantilla de Caja Postal, S.A., por lo que en opinión del Ministerio de Economía y Hacienda la competencia para la tramitación del expediente disciplinario habría de corresponder al organismo autónomo Correos y Telégrafos al que en origen habían pertenecido los funcionarios.

Esta institución consideró razonable el criterio manifestado por el Ministerio de Economía y Hacienda y en fechas recientes nos hemos puesto en contacto con el organismo autónomo Correos y Telégrafos para que nos informe de su parecer al respecto y, en su caso, sobre la continuación en la tramitación de los expedientes disciplinarios paralizados. Al propio tiempo nos hemos puesto en contacto con Caja Postal, S.A. planteando la posibilidad de que a estos funcionarios se les permita ejercer el derecho de opción entre permanecer en dicha entidad o retornar a su Administración de origen una vez que se hayan resuelto finalmente los expedientes disciplinarios incoados en su día, ya que, debido a la situación de suspensión de funciones en que se encontraban los funcionarios afectados cuando se realizó la reordenación administrativa, no pudieron ejercer el derecho de opción a que se ha hecho referencia, lo que les ha impedido hacer uso de una facultad que la ley reconoce a todos los funcionarios destinados en la Caja Postal cuando esta entidad cambió su naturaleza jurídica.

Nuestra solicitud de informe sobre el asunto tratado en este epígrafe ha sido contestada por el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, comunicándonos que el tema ha sido consultado a la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, al objeto de que por parte de este centro directivo se especifiquen los órganos competentes y las actuaciones a llevar a cabo por los departamentos ministeriales implicados para regularizar la situación administrativa de los funcionarios.

Como conclusión a todo lo expuesto en este epígrafe, ha de manifestarse el parecer del Defensor del Pueblo respecto a que las reestructuraciones administrativas, y en general las reordenaciones del sector público, parecen adolecer de una cierta falta de previsión en lo que se refiere al personal funcionario afectado. Como ya se manifestaba al principio, existe una relación directa entre la eficacia en la gestión de las entidades y organismos que se creen y el acierto en la organización y distribución del personal a su servicio, sirviendo de poco diseñar sobre el papel una estructura organizativa idónea si después tal estructura, por los motivos que sean, carece del también idóneo personal a su servicio.

Asimismo, si la eficacia conseguida a través de una reorganización o reestructuración administrativa, tiene como secuela la distorsión de la función pública al generar personal «excedente» de difícil o imposible recolocación, habrá que plantearse si lo obtenido compensa tal efecto o, mejor aún, si no existían alternativas viables que lo evitasen.

13.1.14. *Cooficialidad lingüística, función pública y procedimiento administrativo*

La cooficialidad de varias lenguas en un mismo territorio genera con cierta frecuencia tensiones que, amén de otros modos de manifestación, dan lugar a la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo. En los informes anuales que preceden a éste se da cuenta del posicionamiento y parecer de la institución al respecto, coincidente, como no podía ser de otro modo, con la jurisprudencia constitucional en la materia y se destaca en alguno de ellos que las quejas habitualmente recibidas no sólo son de signo diverso sino a menudo contrario entre sí, al

percibir de manera diferente los distintos grupos de ciudadanos el contenido y alcance de los derechos lingüísticos que la Constitución y la ley les reconocen.

Durante el año 1993 no se ha podido apreciar una variación sustancial de los contenidos expresados por los promoventes en años anteriores, y las quejas recibidas, alrededor de unas cincuenta, abarcan un amplio abanico de temas, enfocados desde perspectivas diferentes, que podrían sistematizarse en tres ámbitos materiales: el educativo, la función pública y el procedimiento administrativo.

En materia educativa las quejas hacen referencia en general al empleo de la lengua autonómica como vehicular de la enseñanza, con la correspondiente limitación del castellano; aunque también se reciben algunas quejas sobre la insuficiente dotación de plazas escolares en lengua autonómica o sobre la calidad con la que estas enseñanzas se imparten.

En materia de función pública las quejas muestran su disconformidad con el grado, a veces intenso, con el que se exige acreditar el conocimiento de la lengua cooficial correspondiente para acceder a la función pública de la Comunidad autónoma o para obtener destino en su territorio. (De estos temas tratará el informe en la sección correspondiente a las Comunidades autónomas.)

En materia de procedimiento administrativo, los ciudadanos que se dirigen al Defensor del Pueblo cuestionan el respeto con el que la Administración autonómica o la periférica del Estado, según los casos, tratan sus derechos lingüísticos según el uso más o menos intenso y exclusivo que tales administraciones hagan del castellano o la lengua cooficial correspondiente en los procedimientos por ellas tramitados.

Conforme ya se ha dicho, lo expuesto hasta aquí no supone ninguna novedad respecto de años anteriores, si bien a lo largo de 1993 las quejas relativas a la utilización de la lengua oficial en el procedimiento administrativo han podido tener un nuevo enfoque tras la aprobación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por la que se establecen las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común a todas ellas.

Como es bien sabido, la ley citada, en su artículo 36, regula la utilización de la lengua en los procedimientos administrativos, determinando cuál corresponde en cada uno de ellos en función de la administración actuante, del territorio donde las actuaciones hayan de surtir efecto y de la voluntad expresada por los interesados.

Las actuaciones más frecuentes de la institución se orientan a informar en cada caso a los interesados del contenido preciso de sus derechos lingüísticos, teniendo en cuenta, como ya se ha dicho, la jurisprudencia constitucional en la materia y la regulación ya citada de la Ley 30/1992, de modo tal que con éstas premisas cada interesado pueda hacer valer sus derechos ante la Administración correspondiente y caso de no verlos atendidos pueda acudir nuevamente a la institución del Defensor del Pueblo.

Dado que la sección en la que se incluye este epígrafe es la correspondiente a la Administración del Estado, puede hacerse referencia aquí a algunas actuaciones llevadas a cabo ante distintos órganos de la Administración general del Estado a raíz de algunas quejas en materia de cooficialidad lingüística.

Así por ejemplo, en el caso de la queja 9200632 y otros siete de contenido similar, diversos alcaldes de poblaciones de Guipúzcoa y Vizcaya se dirigían al Defensor del Pueblo expresando su queja contra la oficina del censo electoral que remitía los impresos para la revisión del censo que habían de cumplimentar tales ayuntamientos únicamente en castellano.

Solicitada la oportuna información al presidente del Instituto Nacional de Estadística, éste informaba que los impresos para la revisión anual del censo forman parte de las instrucciones de aplicación y desarrollo de la Orden de 24 de julio de 1991 sobre revisión del censo electoral, las cuales son competencia de la oficina del censo electoral que, de acuerdo con el artículo 29 de la

Ley Orgánica reguladora del Régimen Electoral General, ejerce sus competencias bajo la dirección y supervisión de la Junta Electoral Central, limitándose las delegaciones provinciales de la oficina del censo a la simple distribución material de los impresos remitidos desde los servicios centrales. De acuerdo con ello, concluía el presidente del Instituto Nacional de Estadística en su informe, al tratarse de actuaciones de un órgano central y no de órganos periféricos radicados en el territorio de la comunidad autónoma, no sería obligada la redacción bilingüe de los impresos remitidos a los ayuntamientos para la revisión anual del censo electoral.

En la queja 9200845 determinados representantes sindicales manifestaban su queja por la escasa utilización del euskera en diversos centros directivos correspondientes al Instituto Nacional de la Seguridad Social en Guipúzcoa. También en este caso, una vez solicitada la pertinente información al organismo citado, éste puso de manifiesto no sólo el pleno acatamiento a la normativa sobre cooficialidad lingüística del organismo de referencia, sino también las diversas actuaciones administrativas llevadas a cabo en orden a adecuar el funcionamiento de los organismos provinciales del Instituto Nacional de la Seguridad Social a la cooficialidad lingüística en los diversos territorios del Estado.

Así, por ejemplo, se hacía referencia a la Orden de 20 de julio de 1990 del Ministerio para las Administraciones Publicas en la que se dictan normas para la provisión de puestos de trabajo en la Administración periférica del Estado que permiten incorporar personal con conocimiento de las lenguas oficiales propias de las comunidades autónomas, previendo modificaciones en las relaciones de puestos de trabajo y un régimen de provisión específico para cumplir la finalidad prevista.

Asimismo, se hacía mención a las diversas iniciativas de colaboración con órganos y entidades autonómicos competentes en materia lingüística para establecer convenios que permitiesen a los funcionarios estatales la asistencia a cursos de aprendizaje de las lenguas autonómicas, a lo cual habría de añadirse la modificación sistemática de formularios y solicitudes para que en ellos figurasen los textos de manera bilingüe.

En este punto conviene tener en cuenta que si bien el castellano es la lengua oficial de «obligado conocimiento» para todos y, por lo tanto, no cabe presuponer que ninguna Administración pública padezca problemas de adaptación para utilizarla en los procedimientos en los que así se le solicite, no ocurre lo mismo con las restantes lenguas cooficiales de las comunidades autónomas respecto de las cuales la Constitución sólo proclama el «derecho a usarlas». Conviene traer a colación que el Tribunal Constitucional —entre otras, en la sentencia 82/86, de 26 de junio- advierte que si bien existe un derecho subjetivo del ciudadano a ser respondido en la lengua oficial elegida cuando es lengua distinta del castellano, ha de existir necesariamente un margen a favor de los poderes públicos en cuanto a las condiciones en que tal derecho puede verse efectivamente satisfecho y que dependerá de la necesaria y progresiva adaptación de las respectivas administraciones.

Es en este punto en el que tiene una decisiva incidencia el antes citado artículo 36 de la Ley 30/192, pues define claramente cuáles son las obligaciones que en el procedimiento administrativo afectan a cada una de las administraciones públicas respecto de la utilización de las lenguas oficiales y, a partir de la misma, todas las iniciativas de las administraciones públicas deben tener como finalidad permitir el pleno, total y efectivo cumplimiento de las normas procedimentales que regulan la utilización de la lengua oficial.

13.2. *Personal militar*

13.2.1. *Tropa y marinería profesional de las Fuerzas Armadas*

A. En la queja 9312297 la persona compareciente nos participaba que se encontraba prestando servicio como cabo en un Ala de Instrucción de Caza y Ataque y que había solicitado en diversas ocasiones, por problemas familiares, poder ser trasladado a un lugar más próximo al domicilio de sus padres, en concreto, bien a la Academia General del Aire, bien al Aeródromo Militar de Alcantarilla, bien a la Escuela Militar de Paracaidismo, habiendo adjuntado, al parecer, en esas peticiones documentación justificativa de la necesidad de dicho traslado.

Solicitada información del Ministerio de Defensa, se señalaba la imposibilidad de admitir la solicitud de traslado del interesado, a tenor de lo establecido en el Real Decreto 984/1992, que, en su artículo 92, prevé excepcionalmente la posibilidad de cambio de destino una vez que éste les ha sido asignado al firmar su compromiso inicial.

B. En la queja 9318264 el compareciente expone ciertos incidentes relacionados con el modo y organización en que se desarrollaron las pruebas selectivas para el acceso a la condición de militar de empleo en la categoría de tropa y marinería profesional para el Ejercito del Aire, convocadas en el centro de exámenes de Los Alcázares (Murcia).

De la descripción de los hechos que el interesado hace en su escrito, cabe destacar lo siguiente:

— Al parecer, el acuartelamiento sólo disponía de camas para doscientos, siendo los aspirantes más del doble, y esta situación obligó a que muchas personas tuvieran que dormir en la playa y en el paseo marítimo, ya que los hostales y pensiones estaban completos.

— Durante el día que permanecieron en el acuartelamiento solo les dieron una bolsa que contenía un bocadillo y un refresco.

— Los resultados de la oposición se hicieron públicos a las 00,30 horas, lo que determinó que los suspensos tuvieran que pernoctar en la calle al no tener autobús a esas horas.

Tras haber solicitado información al Ministerio de Defensa, se está a la espera del preceptivo informe.

13.2.2. *Retrasos en el cumplimiento de prestaciones económicas*

A. Ya se reflejaba en el informe del año pasado el problema planteado respecto a que no se había hecho efectiva la compensación económica reconocida en la disposición adicional cuarta de la Ley 35/1980, de 26 de junio, por cuanto los Ministerios de Defensa y de Economía y Hacienda no llegaban a una solución definitiva que permitiese la inclusión en los presupuestos generales del Estado de las dotaciones correspondientes para hacer frente al pago de estas compensaciones.

Tras solicitar la remisión de distintos informes de ambos ministerios, el de Economía y Hacienda informó que debía ser el Ministerio de Defensa quien hiciese frente al pago de las obligaciones contraídas, utilizando de manera selectiva y priorizada los créditos asignados de manera global a ese departamento.

Por ello se remitió un nuevo escrito al Ministerio de Defensa, que en su contestación manifiesta que se solicitó un informe del Ministerio de Economía y Hacienda y una vez recibido y estudiado el mismo, se iba a mantener una reunión con este ministerio para establecer los procedimientos para la obtención del crédito necesario a fin de proceder al abono de las compensaciones económicas.

Continúa la tramitación de esta queja para lo que se ha solicitado un nuevo informe.

B. En la queja 9305741 la persona compareciente participaba que se encontraba prestando servicio como legionario en el Tercio Gran Capitán I de la legión en Melilla y que a consecuencia de habérsele incoado expediente de resolución de compromiso, por no reunir las condiciones físicas necesarias para desarrollar su labor, había dejado de percibir desde el mes de septiembre de 1991 los haberes que le correspondían, aun encontrándose en vigor su compromiso y no haberse resuelto el expediente aludido.

Solicitada la oportuna información se nos comunicó, entre otras consideraciones, que el mencionado soldado tenía pendiente la percepción de emolumentos correspondientes a los meses de diciembre de 1991 a octubre de 1992, ambos incluidos y que el abono de los mismos correspondía a la decisión que adoptara el Interventor General de la Defensa, una vez tuviera en su poder la documentación que debía remitir el interesado, comunicación de la que se dió traslado al interesado.

13.2.3. *Expedientes disciplinarios*

A. Se ha concluido durante este año la queja 9120355, en la que se han investigado los aspectos formales de un expediente disciplinario por falta grave incoado a un guardia civil, investigación que se ha llevado a cabo primero ante la Dirección General de la Guardia Civil y, posteriormente, ante el Ministerio de Defensa.

La finalización de la queja se ha producido tras la recomendación formulada por esta institución al Ministerio de Defensa de que se extremen al máximo las garantías señaladas en la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, del régimen disciplinario de las Fuerzas Armadas, en toda la tramitación de los procedimientos por falta grave.

Esta recomendación cuyo fundamento estriba en la investigación llevada a cabo a lo largo de estos dos años, y en las diferentes contestaciones facilitadas, tanto por el Ministerio de Defensa como por la Dirección General de la Guardia Civil, ha permitido comprobar que se hace preciso no obviar, en ningún caso, todos y cada uno de los elementos incorporados al texto de la Ley Orgánica 12/1985, en los diferentes pasos previstos en el procedimiento por faltas graves.

B. En los informes correspondientes a 1991 y 1992 se reflejaba la queja 9027820 relativa a un correctivo impuesto a un suboficial, que aunque había solicitado la suspensión de la sanción mientras se sustanciaba el recurso presentado, la misma no había sido tomada en consideración según exponía el interesado.

En el último informe recibido del Ministerio de Defensa se participa que el recurso contencioso-disciplinario interpuesto por el interesado fue desestimado por sentencia de 28 de abril de 1992, confirmada por otra del Tribunal Supremo recaída en el recurso de casación que también interpuso esta persona.

No obstante lo anterior, no se da respuesta a la petición de informe formulada por esta institución respecto a la solicitud que efectuó este suboficial de suspensión del correctivo, al amparo del artículo 54 de la Ley 12/1985, de 27 de noviembre, del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

Por ello, se ha vuelto a solicitar del Ministerio de Defensa se remita la información requerida.

C. La queja 9212897, que también se incluía en el informe del año pasado, hacía referencia a la posible prescripción de una falta leve impuesta a un subteniente del Cuerpo de Especialistas de la Armada.

Esta institución solicitó información del Ministerio de Defensa al considerar que había transcurrido el plazo de dos meses, previsto en el artículo 17 de la Ley Orgánica 12/1985, para la prescripción de las faltas leves.

En su contestación el Ministerio de Defensa participó:

> «El compareciente fue sancionado con catorce días de arresto por resolución de 10 de octubre de 1991 en razón a unos hechos acaecidos el día anterior, 9 de octubre. Esta sanción en ningún momento ha sido anulada aunque sí lo haya sido la notificación de la misma.
>
> En efecto, en resolución de 21 de octubre, a resultas del recurso del sancionado, se acordó declarar nulo lo actuado a partir de la notificación de la sanción que se vuelve a llevar a efecto el día 7 de noviembre y es objeto de nuevo recurso que da lugar a la resolución de 19 de diciembre que anula la notificación practicada el día 7 de noviembre y acuerda retrotraer las actuaciones al momento de la primera notificación. A consecuencia de ello vuelve a practicarse nueva notificación que es también impugnada por el sancionado y definitivamente confirmada por resolución de 9 de marzo de 1992.
>
> El hecho de que se pusiera fin a la vía de recurso una vez transcurrido el plazo de dos meses que prescribe el artículo 17 de la Ley Orgánica 12/1985, no significa que el procedimiento disciplinario culminado con una resolución sancionadora válida hubiera finalizado después de expirar el mencionado plazo.
>
> Este plazo no debe entenderse como un límite temporal absoluto al ejercicio, en cualquier caso, de la potestad sancionadora. Ello, que en el momento de entrada en vigor de la Ley Orgánica 12/85 podía considerarse, con carácter general, como cierto, no lo es desde que entró en vigor la Ley Orgánica 2/89, de 13 de abril, Procesal Militar. Los supuestos contemplados en los artículos 141 y 246.2 de esta última constituyen buena muestra de la posibilidad legal de imponer sanciones por falta leve una vez transcurrido el plazo de dos meses establecidos en el artículo 17. Por otra parte, la interposición de un recurso contra la resolución sancionadora también ofrece la posibilidad de su reforma transcurrido el plazo de dos meses desde la comisión de los hechos. Téngase en cuenta, a estos efectos, que en determinadas circunstancias el mismo recurso puede interponerse una vez superado el mencionado plazo.
>
> Así sucedió en el supuesto del recurrente cuya última impugnación se formuló transcurrido el plazo de dos meses desde la comisión de los hechos, los cuales fueron sancionados mediante una resolución dictada al día siguiente y en ningún momento anulada aunque su confirmación en vía disciplinaria no se produjera hasta transcurrido el plazo como consecuencia del ejercicio del derecho al recurso del interesado.»

A la vista de este informe, esta institución remitió una sugerencia al Ministerio de Defensa, referente a que se analizaran los antecedentes y consideraciones formuladas, por si de los mismos se desprendía finalmente la conclusión de que la imposición del correctivo no fue formalmente adoptada y debiera haber sido apreciada la prescripción de oficio de la misma, adoptándose en este caso las previsiones oportunas.

Esta sugerencia se basaba en las siguientes consideraciones:

«Esta institución no comparte la argumentación jurídica que ese departamento hace de que en este caso o en otros que pudieran plantearse de similares características, no se ha producido, después de todas las incidencias habidas en la tramitación del expediente, una prescripción del mismo.

Es cierto que los artículos 141 y 246.2 de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, contemplan una excepción con relación al criterio general y absoluto de prescripción del artículo 17 de la Ley Orgánica 12/1985.

Pero también es cierto que los dos preceptos citados habilitan para la corrección disciplinaria cuando ésta proviene de actuaciones judiciales que, en sí mismas, han finalizado sin un resultado de responsabilidad penal y no como en el supuesto analizado, en que desde un principio los hechos son calificados como falta disciplinaria.

Por otro lado, además, los dos preceptos citados se remiten, con carácter genérico, a la posible apertura de la vía disciplinaria sin especificar si es por falta leve o grave, lo cual lleva lógicamente a suponer, por un principio de seguridad a favor del presunto encartado, que le serán de aplicación las disposiciones específicas que, bien para los procedimientos por falta leve o por falta grave, se regulan en la Ley Orgánica 12/1985.

Los anteriores extremos nos llevan a considerar además la necesidad de tener presente la importancia que tiene dentro de la aplicación de todo régimen disciplinario el ya citado principio de seguridad jurídica, cuyo exponente más significativo es el de la prescripción de las faltas. En este sentido, no olvidemos que el legislador trató precisamente a la falta leve en el nuevo Régimen Disciplinario Militar con un sentimiento de inmediatez al objeto de restablecer la disciplina, de ahí su corta prescripción.

Frente a todo esto nos encontramos que, en el caso analizado, la persona que fue sancionada el 10 de octubre de 1991 arrastró una situación de incertidumbre sobre el resultado de la propia sanción hasta el 9 de marzo de 1992, en que definitivamente fue confirmada la misma. Esta dilación en el tiempo colisiona con los argumentos anteriormente señalados, y, en última instancia, con el espíritu y la letra del artículo 17 de la Ley Orgánica 12/1985 en el que se especifica claramente la prescripción de la falta por el transcurso de dos meses.

Esta colisión se aprecia asimismo con lo establecido para las faltas graves en el mismo artículo 17, que determina la interrupción de la prescripción desde que el procedimiento sancionador se dirija contra el presunto responsable. Ello lleva a pensar que el legislador en absoluto contempla la posibilidad de la interrupción de la prescripción en las faltas leves y por tanto esa prescripción de dos meses debe contarse día a día desde el momento en que se hubieron cometido los hechos que originaron la falta, sin que ningún hecho o circunstancia pueda alterarla.»

En respuesta a esta sugerencia, el Ministerio de Defensa ha manifestado lo siguiente:

«En efecto, el instituto de la prescripción, como manifestación del principio de seguridad jurídica, exige ser apreciado, con sus efectos extintivos de la responsabilidad, en cuanto concurran los requisitos establecidos para ello.

A este respecto, la Ley Orgánica 12/1985, de 27 de noviembre, establece unos plazos muy cortos de prescripción de las faltas leves y graves que impiden el ejercicio de la potestad disciplinaria en cuanto los mismos hayan transcurrido. Ciertamente en las faltas graves se prevén causas de interrupción de la prescripción para la instrucción del expediente, circunstancia que no concurre en el caso de las faltas leves.

Ahora bien, como se decía en nuestro escrito núm. 750, de 17 de febrero, el hecho de que la sanción por falta leve adquiera carácter de firmeza una vez transcurrido el plazo de dos meses no significa que deba apreciarse, en todo caso, la prescripción de la falta.

Así sucede en los supuestos contemplados en los artículos 141 y 246.2 de la Ley Orgánica 2/89, de 13 de abril, en que resulta evidente que la sanción, firme o no, puede adoptarse transcurrido en exceso el mencionado plazo. Este supuesto no es de aplicación al caso concreto del compareciente, pero pone de manifiesto claramente que si bien la inmediatez en la imposición de la sanción es uno de los objetivos principales de la ley, por la importancia que ello adquiere para el mantenimiento de la disciplina, no debe, sin embargo, interpretarse en términos absolutos, pues, en ocasiones, cede ante la concurrencia de otras circunstancias justificadas como puede ser, en estos supuestos, encontrarse los hechos en conocimiento de un órgano judicial.

Por el contrario, resulta aplicable al caso del Subteniente el otro supuesto a que se aludía en nuestro escrito. Es decir, aquellos casos en que impuesta la sanción en el plazo legalmente prefijado, no deviene, sin embargo, firme sino una vez superado el mismo.

Esta posibilidad se desprende lógicamente del articulado de la Ley Orgánica 12/85 y, en concreto de lo dispuesto en sus artículos 44 y 50. En cuanto al artículo 44, resulta evidente que el recurso contra la falta grave, puede ser desestimado y confirmada la sanción por falta grave, ya transcurrido el plazo de dos meses.

Por otra parte, el sistema legal observado en el artículo 50 permite que la interposición de los recursos en vía disciplinaria se produzca en un momento posterior al plazo de dos meses con lo que la resolución de los mismos queda demorada más allá del mencionado plazo. Así sucede, por ejemplo, entre otras hipótesis, cuando transcurrido un mes de acaecidos los hechos se sancionan con treinta días de arresto, lo que da lugar a que el ejercicio del derecho a recurrir no caduque hasta pasados quince días de haberse superado el mencionado plazo.

Ciertamente, con la dilatación de los plazos, se mantiene, como manifiesta la sugerencia de esa Institución, una situación de incertidumbre sobre el resultado de la propia sanción pero ello es producto, en el supuesto del artículo 50, del ejercicio de derecho a recurrir que impide, como es natural, que la resolución devenga firme con anterioridad, pues, precisamente, es esto lo que pretende evitarse con la impugnación.

El compareciente, en definitiva, resultó sancionado en el plazo legalmente previsto para ello, enervándose, así, los efectos extintivos de la prescripción que no operan cuando, habiéndose adoptado la resolución sancionadora en término hábil, adquiera firmeza una vez transcurrido el mismo como consecuencia del ejercicio de su derecho a impugnarla.»

En consecuencia y por cuanto por parte del Ministerio de Defensa no se ha aceptado la sugerencia formulada, a pesar de que esta institución sigue discrepando de la argumentación expuesta por ese departamento, se ha procedido a concluir esta queja.

D. En la queja 9310685 compareció un capitán de intendencia que informaba que, por resolución del Jefe del Estado Mayor del Ejercito, se le incoó expediente disciplinario por falta grave, en el que además se decretaba «suspender en sus funciones al inculpado por tiempo que no exceda de tres meses, durante el cual no podrá desarrollar actividad alguna dentro del centro donde está destinado».

Por otra parte, el interesado, hacía referencia a la advertencia hecha verbalmente por el comandante auditor encargado de la tramitación del expediente disciplinario, respecto a la prohibición de entrar en la unidad sin permiso del jefe de la misma.

Junto a estas circunstancias, relataba las dificultades habidas para obtener determinadas diligencias del expediente disciplinario y, en suma, una serie de consideraciones sobre una aparente indefensión, respecto a las garantías para una defensa efectiva en la tramitación de su expediente disciplinario.

Solicitada información al Ministerio de Defensa, se participa, únicamente, que el expediente disciplinario instruido al interesado fue remitido al Tribunal Militar Central para documentar el recurso constencioso-disciplinario militar interpuesto contra la sanción.

Por cuanto en esta respuesta no se entra a valorar los hechos, de los que se requería información al Ministerio de Defensa, se ha solicitado, en fecha reciente un nuevo informe.

E. En la queja 9311659 la persona compareciente exponía que pasó a la situación de suspenso de empleo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 de la Ley 17/1989, de 19 de julio, si bien en los haberes que percibió con posterioridad a su pase a esta situación se procedió al descuento de los derechos pasivos, estimando que en su situación administrativa no corresponde el abono de los mismos.

Solicitada información de la Dirección General de la Guardia Civil, se ha participado que habían cesado las deducciones que se venían efectuando en concepto de derechos pasivos y que se había procedido al reintegro de las cantidades ya deducidas.

13.2.4. *Enseñanza militar*

En la queja 9310684 la persona compareciente participaba que tenía concedida una prórroga de estudios y que deseando realizar su servicio militar a través del sistema de formación de cuadros de mando, en la convocatoria correspondiente a 1993, aún a pesar de tener finalizados los tres primeros cursos de la carrera de Medicina, no podía acceder al Cuerpo Militar de Sanidad como consecuencia de que en la convocatoria llevada a efecto por la Resolución 452/38346/1993, de 11 de marzo, se exigía el tener finalizada la carrera.

Solicitado informe del Ministerio de Defensa, ha contestado lo siguiente:

> «La convocatoria para prestar el Servicio Militar en la modalidad de formación de Cuadros de Mando para la Reserva establece que para el acceso a las plazas correspondientes al Cuerpo Militar de Sanidad se exige haber finalizado la carrera universitaria de medicina y cirugía, odontología, diplomado en enfermería, farmacia y veterinaria.
>
> Para el acceso al Cuerpo Militar de Sanidad, la exigencia de haber terminado los estudios universitarios resulta plenamente coherente, y además afecta a otros Cuerpos, como de Ingenieros, para acceder al cual se exige igualmente haber finalizado los estudios universitarios correspondientes. Ello se explica por las peculiaridades de los cometidos de dichos Cuerpos, en los cuales no basta una formación general, sino que es preciso tener unos conocimientos específicos que sólo la licenciatura proporciona. En estas circunstancias, exigir la terminación de los estudios guarda coherencia con las misiones que la Ley 17/89, Reguladora del Régimen del Personal Militar Profesional, atribuye a tales Cuerpos.»

Por todo lo anterior, se procedió a concluir esta investigación.

13.2.5. *Real y Militar Orden de San Hermenegildo*

A. En la queja 9212197 reflejada en el informe del año pasado, sin perjuicio del caso concreto planteado por un contramaestre de la Armada, se participaba que esta institución había solicitado del Ministerio de Defensa información sobre las previsiones existentes en relación a un posible nuevo Reglamento de la Real Orden, de acuerdo con la recomendación, que en este sentido, formuló el Defensor del Pueblo en el año 1983.

En su contestación el Ministerio de Defensa ha participado que al objeto de adecuar la Real y Militar Orden de San Hermenegildo a lo dispuesto en la Ley 17/1989, de 19 de julio, se ha elaborado un nuevo anteproyecto de Real Decreto que modifica el reglamento vigente de 25 de mayo de 1951.

En el nuevo texto se contempla la posibilidad de ingreso en la referida Orden del personal que durante la guerra civil formó parte de las Fuerzas Armadas de la República, encontrándose en fase de estudio diversos aspectos concretos tales como la categoría a alcanzar por este personal dentro de la Orden, ámbito de aplicación, fecha de efectividad, etc.

Concluye, finalmente, el informe, participando que una vez redactado el texto definitivo del nuevo reglamento, deberá ser aprobado por el ministro para su remisión al Consejo de Ministros.

B. En la queja 9317849 comparecía un subteniente de la Guardia Civil, que participaba que elevó instancia dirigida al Ministro de Defensa, formulada al amparo del derecho de petición en la cual exponía el agravio que están padeciendo los militares de las categorías de suboficial al demorarse excesivamente por parte del Ministerio el cumplimiento del mandato contenido en la disposición final primera de la Ley 17/1989, de 19 de julio, reguladora del régimen del personal militar profesional.

Tal petición fue archivada por la 61 la Comandancia, presentándose el correspondiente recurso que es estimado por el director general del cuerpo, que ordena la reanudación del curso interrumpido de su petición inicial.

Continuaba manifestando el interesado que recibió devuelta su petición, ya que, al parecer, se consideraba una propuesta de ingreso en la Real y Militar Orden de San Hermenegildo y, como tal, se estimaba que no procedía su tramitación por lo que, nuevamente, efecto tal solicitud.

Recientemente se ha solicitado al Ministerio de Defensa, el informe correspondiente estándose a la espera de recibir contestación.

13.2.6. *Viviendas militares*

En la queja 9310194 la persona compareciente manifestaba que por resolución judicial vivía en el domicilio conyugal, perteneciente al Ministerio de Defensa, habiendo solicitado la reparación del mismo en numerosas ocasiones.

Según informaba la interesada, la rotura de cañerías de los pisos superiores había ocasionado el deterioro del piso, tal como se puso de relieve en un informe emitido en el año 1991 por el Ayuntamiento de Alicante, considerando que la vivienda no reunía las mínimas condiciones higiénico-sanitarias de habitabilidad.

A pesar de ello y de las peticiones elevadas al Ministerio de Defensa, no se habían adoptado las medidas necesarias para evitar esta situación.

Solicitada la información pertinente, se señalaba que en el Instituto para la Vivienda de las Fuerzas Armadas se han recibido reiteradas denuncias de vecinos en relación con la no ocupación o irregular ocupación de esta vivienda. Asimismo se sigue expediente por la realización de obras inconsentidas.

La contestación finalizaba indicando que la interesada había formulado reclamación previa a la vía judicial a través de abogado y procurador, habiéndose dictado resolución desestimatoria por el Director General Gerente del INVIFAS con fecha 9 de junio de 1993.

A la vista del contenido de este informe, esta institución ha remitido un nuevo escrito a ese departamento solicitando más información.

La queja 9319711 también se refiere a la realización de obras en una vivienda militar que no fueran autorizadas por el Ministerio de Defensa ya que no se contestaba expresamente a las peticiones del inquilino.

En concreto el interesado manifestaba que desde hacía 21 años habitaba una casa propiedad del INVIFAS y que en enero de 1990 solicitó permiso del Patronato de Casas Militares de Madrid, para realizar una obra de acondicionamiento necesaria en su vivienda.

Al no recibir respuesta, a pesar de seguir remitiendo diversos escritos, optó por realizar las obras, solicitando posteriormente el reintegro de parte de los gastos, sin recibir respuesta tampoco en esta ocasión.

Finalmente y tras el envío de más de cincuenta escritos, recibió contestación informándole que, al no haber solicitado permiso, no se iba a proceder al reintegro de los gastos.

Solicitado informe al respecto al Ministerio de Defensa, éste participa que en ningún momento el INVIFAS ha tenido conocimiento de las solicitudes de autorización para realizar obras particulares dirigidas por el interesado al citado organismo, y que, en cualquier caso, cuando se le denegó el pago de los gastos a los que ascendían aquéllas, se le comunicó igualmente las razones.

13.2.7. *Clases pasivas*

A .En la queja 9300902 la persona compareciente participaba que dirigió una instancia al Archivo Histórico Militar de Guadalajara, solicitando la documentación sobre los servicios prestados en el Ejército por su padre, al objeto de solicitar los derechos pasivos que pudieran corresponderle, sin recibir respuesta a su petición.

Solicitada información al Ministerio de Defensa, se ha participado que en el citado archivo no existía constancia de la petición escrita de la interesada.

No obstante, el Ministerio de Defensa, tras una búsqueda efectuada para intentar localizar antecedentes del padre de esta persona, ha remitido a esta institución copia de unos documentos que obraban en otro archivo militar, el de Segovia, los cuales han sido enviados a la interesada por si le fueran de utilidad.

B. En la queja 9304164 la persona compareciente, pensionista del Cuerpo de la Guardia Civil, manifestaba que había detectado ciertas irregularidades que a su juicio se vienen produciendo, como el que al fallecer un jubilado del citado cuerpo, se tardan 6 u 8 meses en abonarle a su viuda la cantidad que le corresponde de socorros mutuos.

Este retraso también se produce en el abono de las pensiones de viudedad, a diferencia del tiempo que se tarda en el régimen general, que no supera los dos meses.

Por último, el interesado participaba que los pensionistas de la Guardia Civil no cobraban los aumentos de su pensión en el mes de enero, a diferencia de los de la Seguridad Social e incluso de los guardias civiles en activo o en la reserva, que si percibían los aumentos en ese mes.

Solicitada información a la Dirección General de la Guardia Civil, se ha participado lo siguiente:

> «El tiempo medio para proceder al abono de la derrama de los Socorros Mutuos es de tres meses, a partir de la fecha en que los derecho habientes comunican el fallecimiento y acompañan la documentación exigida.
>
> La pensión de retiro o viudedad se gestiona por el interesado o habilitado ante la subdirección General de Costes de Personal y Pensiones Militares del Ministerio de Defensa, tras obtener la certificación de la baja en nómina en la Sección de Retribuciones de la Guardia Civil.
>
> No obstante, el plazo medio para proceder al abono de la pensión es de unos cuatro meses desde que se comunica oficialmente el fallecimiento o el pase a retiro. Sin embargo, cuando se solicita el anticipo de la pensión de dicha Subdirección General el plazo es de unos cuarenta días.
>
> Las revalorizaciones que corresponden a las pensiones de jubilación son competencia de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda, en virtud de lo establecido en el artículo 12.3 del Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, modificado por el artículo 47 de la Ley 4/1990, de 20 de junio de Presupuestos Generales del Estado para 1990, sin que en su tramitación intervengan los Organos de esta Dirección General.»

C. En la queja 9305586 la persona compareciente manifestaba que, con posterioridad a su retiro como guardia civil, prestó servicios, durante más de 14 años, en la Universidad de La Coruña, como funcionario del cuerpo general subalterno.

Informaba el interesado que, por acuerdo de la Subdirección General de Pensiones Públicas y Prestaciones de Clases Pasivas de la Secretaría de Estado de Hacienda, se promovió expediente para la acumulación de tales servicios civiles a los abonados en su día para la pensión de retiro, que fue remitido a la Subdirección General de Costes de Personal y Pensiones Militares del Ministerio de Defensa, sin que se hubiera resuelto su petición.

Solicitada información al Ministerio de Defensa, se ha participado que una vez comprobado el derecho que asiste al interesado, la Subdirección General de Costes de Personal y Pensiones Militares ha procedido a la rectificación de su señalamiento de haber pasivo.

D. En la queja 9305916 compareció la viuda de un teniente de infantería manifestando que había solicitado de la Gerencia del ISFAS en Madrid el otorgamiento de la prestación que pudiera corresponderle por haber cotizado su esposo a la Asociación Mutua Benéfica del Ejército de Tierra, sin haber obtenido respuesta a esta petición.

Solicitada información al Ministerio de Defensa, se ha participado, que el retraso en resolver esta petición se debió a que la interesada había omitido los datos del D.N.I. y letra del N.I.F., reconociéndose, finalmente, la prestación por un importe de 132.925 pesetas.

E. En la queja 9311431 la persona compareciente participaba que su marido falleció en enero de 1943, ejecutado en el cementerio de San Jose de Granada, tras ser juzgado por un Consejo de Guerra como autor de un delito de adhesión a la rebelión.

Al parecer, desde los primeros días de abril de 1939 permaneció en la prisión del partido judicial de Guadix (Granada) y desde el 30 de abril de 1940 en la prisión provincial de Granada donde permaneció hasta el 9 de enero de 1943 en que fue ejecutado.

Con fecha 6 de agosto de 1990, el entonces Capitán General de la Región Militar Sur, a través de su Secretaría de Justicia, remitió a la interesada la certificación correspondiente respecto a la causa seguida contra su esposo.

La interesada inició ante la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda el correspondiente expediente para solicitar los beneficios de la disposición adicional decimoctava de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1990, sin haber podido obtener ningún documento acreditativo del tiempo pasado por su esposo en prisión, teniendo como única referencia la certificación del Tribunal Territorial Militar de Sevilla.

En consecuencia esta institución remitió un escrito al Ministerio de Defensa solicitando se tramitase a esta persona la certificación del tiempo pasado por su esposo en prisión, lo que, según nos comunicó el citado departamento, se llevó a cabo el pasado 19 de enero.

F. En la queja 9314939, la persona compareciente manifestaba que se había dirigido en reiteradas ocasiones al Ministerio de Defensa para interesarse por la documentación acreditativa de su pertenencia como excombatiente en la División Azul, sin que se le hubiera entregado la mencionada certificación, o facilitado respuesta alguna al respecto.

Solicitado informe al Ministerio de Defensa, se adjunta al mismo toda la documentación que sobre el interesado obraba en el Archivo Militar de Guadalajara junto con el certificado en el que se acredita su destino en la División Azul.

G. En la queja 9315656 la persona compareciente participaba que como consecuencia de un accidente ocurrido durante la prestación del servicio militar le quedaron graves secuelas que afectaban a su pierna derecha.

En el año 1984 el interesado inició los trámites oportunos a fin de que le concediesen una pensión de mutilado, trámites que concluyeron en 1992 con la publicación en el Boletín Oficial de Defensa de su reconocimiento como mutilado, así como de la concesión de la medalla de sufrimientos por la patria, siéndole concedida la prestación de mutilado desde el 1 de noviembre de 1984.

No obstante, y a pesar de las gestiones realizadas para el cobro de los atrasos, no había percibido los mismos.

Solicitado informe al Ministerio de Defensa, se señalaba que el interesado se encontraba incluido en la cuarta nómina adicional practicada, cuyo cierre tuvo lugar a principios de 1993, con la posterior solicitud de crédito, sin que hasta la fecha haya sido habilitado, motivo por el que no ha percibido las cantidades que le corresponden y ha de estarse indefectiblemente a la existencia de crédito.

H. En la queja 9317805 la persona compareciente manifestaba que el pasado día 7 de junio de 1986, cuando se encontraba prestando servicio como guardia civil auxiliar en la central nuclear de Lemóniz (Vizcaya), sufrió diversas lesiones ocasionadas por el arma del guardia civil con el que prestaba sus servicios en la citada central nuclear.

Tras los distintos reconocimientos médicos que se le fueron practicando (hospital de la Seguridad Social de Cruces, en Baracaldo —Vizcaya—, hospital militar central Gómez Ulla), así como las distintas intervenciones quirúrgicas, un tribunal médico militar determinó que las lesiones que padecía estaban incluidas en el grupo 1.º, letras G y D, del cuadro médico de exclusiones, siéndole instruido expediente de inutilidad física, al objeto de determinar si las mismas se produjeron o no en acto de servicio.

La Dirección General de Personal del Ministerio de Defensa le informó que la invalidez que padecía lo fue en acto de servicio, sin tener derecho a una pensión, siéndole concedida una indemnización por una sola vez.

Contra esta resolución el interesado interpuso el correspondiente recurso de reposición, siendo posteriormente dado de baja en el cuerpo de la Guardia Civil.

Solicitado informe al Ministerio de Defensa, se participa que el recurso interpuesto por el compareciente se encuentra en tramitación, habiéndose remitido al Tribunal Médico Central del Ejército para nuevo reconocimiento médico del interesado.

En consecuencia se remitió un nuevo escrito a ese departamento al objeto de que continuara informando sobre la resolución final adoptada en el presente caso, por lo que, en contestación a dicho requerimiento, se comunicó recientemente a esta institución que la Secretaría de Estado de la Administración Militar había estimado parcialmente el recurso de reposición interpuesto en su día por el interesado.

13.2.8. *Instituto Social de las Fuerzas Armadas (ISFAS)*

A. En la queja 9306576 el interesado exponía que cuando llevaba tres años y tres meses de servicio en el ejército, como cabo primero caballero legionario paracaidista, sufrió un accidente de tráfico cuando regresaba a su unidad tras disfrutar de un permiso oficial, a consecuencia del cual padece paraplejía de miembros inferiores, necesitando el uso de silla de ruedas.

Al no tener nueve años de servicios y no considerarse el accidente en acto de servicio, no le fueron reconocidos derechos pasivos, siendo beneficiario, únicamente, de la pensión por inutilidad para el servicio del ISFAS que asciende a 52.180 pesetas.

El interesado manifestaba que desde el año 1984, fecha en la que se le concedió la citada pensión y a pesar de haber transcurrido nueve años, no le ha sido aumentada la cuantía de su pensión, aunque sí se ha incrementado la cuota mensual que tiene que pagar a ese Instituto, que en la actualidad asciende a 9.968 pesetas.

Por esta situación, presentó ante el ISFAS una solicitud de revalorización de la prestación que venía percibiendo, petición que fue denegada y contra la que interpuso recurso de alzada, que igualmente fue desestimado.

En estas resoluciones se señalaba la no procedencia de la revalorización solicitada en base a lo dispuesto en el artículo 63 del Reglamento del ISFAS, toda vez que el citado precepto dispone que «las pensiones reconocidas por el ISFAS... podrán ser revalorizadas periódicamente por el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Defensa e iniciativa del Consejo Rector, teniendo en cuenta la evolución de los distintos factores de la Economía nacional y las posibilidades financieras del ISFAS».

Solicitada información al Ministerio de Defensa se ha participado lo siguiente:

> «Los criterios de revalorización de las pensiones públicas aprobados en las distintas Leyes de Presupuestos no resultan de aplicación a las pensiones de inutilidad incluidas en la

acción protectora del Régimen Especial de la Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, al remitirse las citadas Leyes a la normativa específica del organismo que las reconoció, en cuanto a aquellas pensiones que no se encuentren expresamente citadas en los apartados de los artículos relativos a la actualización, lo que justifica la aplicación del artículo 63 del Real Decreto 2330/78, de 29 de septiembre, que prevé las revalorizaciones de las pensiones del ISFAS, previa aprobación del Gobierno a propuesta del Ministro de Defensa e iniciativa del Consejo Rector, sin que hasta la fecha se hayan dado las previsiones establecidas en el citado artículo.

Este criterio ha sido sustentado en Resolución de 24 de julio de 1991 al recurso de alzada planteado por el interesado en el expediente, sin que se tenga constancia de la interposición de recurso de reposición o contencioso administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Madrid.

La evolución de los gastos imputables al Capitulado de Transferencia Corrientes del ISFAS y de las dotaciones presupuestarias para este fin no permiten prever la revalorización de las pensiones de inutilidad reconocidas por el ISFAS.

Respecto a la cuota mensual que viene abonando el compareciente en aplicación del artículo 35 del Real Decreto 2330/78, de 29 de septiembre, y tomando la especial incidencia que dicha obligación representa para quienes se encuentran en situaciones como la que nos ocupa, está pendiente de aprobación la Instrucción que exima de la cotización al ISFAS, de quienes percibiendo pensiones de Inutilidad para el Servicio, no sean pensionistas del Régimen de Clases Pasivas, por lo que a partir de la fecha de aprobación dejarán de girarse los recibos de cuotas especiales a los incluidos en la acción protectora que por Inutilidad para el Servicio otorga el ISFAS.»

A la vista de la información facilitada, esta institución valora positivamente la iniciativa, que al parecer va a ser adoptada por el Ministerio de Defensa, de eximir de la cotización al ISFAS a aquellas personas que, percibiendo pensiones de inutilidad para el servicio, reconocidas por el ISFAS, no son pensionistas del régimen de clases pasivas.

No obstante se valoró la conveniencia de dirigirse nuevamente al citado departamento, al objeto de solicitar informe sobre la fecha de aprobación de la citada instrucción y de su entrada en vigor.

B. En la queja 9313308, la persona compareciente, ex-cabo primero caballero legionario, manifestaba que causó baja en el ejército por inutilidad permanente, por padecer bronquitis crónica.

Asimismo, participaba que se postergaron los trámites para el señalamiento de la pensión que pudiera corresponderle, permaneciendo en su unidad, como gracia especial, hasta transcurridos más de tres meses desde que causó baja.

Posteriormente, se dirigió a la Administración de Hacienda de Puerto del Rosario (Fuerteventura) a fin de solicitar un anticipo de sus futuros haberes, trasladándose luego a Madrid, al objeto de solicitar información sobre su propuesta de retiro, siendo informado que la misma se encontraba aún en trámite.

Ante esta situación, y dada la precariedad de su situación económica, se dirigió a diversos organismos del Ministerio de Defensa (Servicio de Acción Social, Cuartel General del Ejército de Tierra, ISFAS) para solicitar alguna ayuda económica para sufragar sus gastos de alojamiento y comida.

Sin embargo, en todos ellos obtuvo una respuesta negativa, por lo que, según el compareciente, tuvo que recurrir a un albergue para marginados sin hogar, por no poder hacer frente a los gastos que pagaba de alojamiento y manutención.

Solicitado informe al Ministerio de Defensa, se ha participado que al compareciente le ha sido aprobado el señalamiento de haber pasivo así como que tenía concedido un anticipo a cuenta.

C. En la queja 9315361 compareció la esposa de un guardia segunda de la Guardia Civil manifestando que éste pasó a la situación de retirado por inutilidad física y que no le había sido abonada la pensión que pudiera corresponderle.

Solicitado informe al Ministerio de Defensa, se participó que se había fijado el señalamiento de haber pasivo por incapacidad permanente a favor del esposo de la interesada.

13.2.9. *Procedimiento administrativo*

La promulgación el pasado año de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, supone un cambio sustancial en las relaciones administración-administrado en nuestro país.

La Ley se inspira en los principios recogidos en el Título IV de la Constitución de una actuación administrativa sometida plenamente a la Ley y al Derecho, extendiendo estos principios a todas las administraciones públicas.

En esta línea, y a la espera de los desarrollos reglamentarios que hayan de hacerse sobre los distintos tipos de procedimiento, tomando como referencia el procedimiento administrativo común, esta institución se felicita por la promulgación de la Instrucción número 25/1993, de 18 de marzo, del Secretario de Estado de Administración Militar, sobre tramitación de procedimientos administrativos en el ámbito del Ministerio de Defensa, en la que se trata de reflejar aquellos aspectos más relevantes de la Ley 30/1992, para su aplicación en el ámbito de las Fuerzas Armadas, a fin de garantizar el cumplimiento de los principios a que antes hacíamos referencia, salvaguardando las peculiaridades de los ejércitos.

Se trata, en fin, de un paso importante en el acercamiento al ámbito de la Administración militar de las garantías constitucionales, aun admitiendo la naturaleza de la relación de especial sujeción que el personal militar tiene con esta Administración.

En este apartado cabe señalar la queja 9318893, en la que la persona compareciente ponía de relieve la existencia de una práctica administrativa por parte del Ministerio de Defensa que estimaba no conforme a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común.

En concreto, opinaba que la hoja de servicios, documento básico para el militar profesional por cuanto se reflejan todas las vicisitudes de la vida profesional de su titular, constituye un elemento imprescindible para cualquier petición que el interesado pueda hacer.

Asimismo señalaba que, con carácter general, los originales de este documento, que reciben el nombre de hoja matriz, se encuentran en las unidades de destino para los que se encuentran en servicio activo y en los gobiernos militares respectivos para los que se encuentran en situaciones ajenas al mismo.

Según el promovente de la queja, algunos gobiernos militares, cada vez que un militar solicita copia o fotocopia de su hoja matriz para documentar cualquier solicitud, no acceden a ello.

Ello ha provocado que se hayan interpuesto varios recursos contra las denegaciones de los gobiernos militares de estas peticiones, denegaciones que, por otra parte, han sido confirmadas por el mando de personal del Cuartel General del Ejército.

Según el interesado, esta práctica no es conforme con lo dispuesto en los artículos 35.A y 37.8 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, que regula el derecho de los ciudadanos a obtener copia de los documentos que obren en los archivos de la Administración, estimando además que estas disposiciones están plenamente vigentes, toda vez que no han sido afectadas por la última modificación por el Real Decreto Ley 14/1993 de 4 de agosto.

Finalmente señalaba, que el artículo 37 de la citada Ley 30/1992 reconoce concretamente el derecho a obtener copias «de los documentos cuyo examen sea autorizado por la Administración...», circunstancia expresamente reconocida por el mando de personal en sus escritos desestimatorios, puesto que textualmente se dicen en ellos «que las hojas de servicio se darán a leer a los titulares, siempre que se solicite», de conformidad con la Orden de 10 de diciembre de 1970.

Por ello, se solicitó informe al Ministerio de Defensa, respecto a la realidad o no de la práctica administrativa puesta de manifiesto por el interesado, referida a la negativa a expedir copia de la hoja de servicios y, en caso afirmativo, informe sobre la fundamentación legal de esta práctica permaneciendo esta queja todavía abierta.

13.2.10. *Armas*

La promulgación durante este año del Real Decreto 137/1993, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Armas, sin perjuicio del análisis general que sobre el mismo se hace en el apartado de este informe sobre otras actividades sujetas a control gubernativo, merece un comentario específico en este epígrafe habida cuenta de la publicación de la Orden Ministerial 81/1993, de 29 de julio, por la que se aprueban las instrucciones para la aplicación del Reglamento de Armas en las Fuerzas Armadas.

Como consecuencia de la tramitación de la queja 8903786 en la que se dirigió a esta institución el padre de un brigada de intendencia, fallecido en Zaragoza a causa de las graves heridas sufridas por los disparos efectuados con su pistola por un subteniente especialista del ejército, en situación de reserva activa, sometido a tratamiento psiquiátrico, quien se había suicidado tras proceder a los disparos.

Admitida a trámite la queja, se inició la investigación pertinente, solicitándose información sobre si la concesión de licencias de armas tipo E a militares en situación distinta del servicio activo, está sujeta a revisiones periódicas de carácter físico-psíquico, y si estas condiciones están previstas en normas especiales de ese departamento conforme dispone el artículo 108 del Reglamento de Armas.

Aunque la investigación sobre el hecho concreto ha tenido que ser suspendida a tenor del artículo 17 de nuestra ley reguladora, los aspectos generales que pudieran tener trascendencia en esta queja se recogen en la contestación del Ministerio de Defensa que nos participaba textualmente lo siguiente:

«... La declaración de aptitudes psico-físicas de un profesional de las Fuerzas Armadas supone la retirada de servicio, puesto que esta clase de armas está reservada para el personal en activo en el desarrollo de los respectivos servicios en la forma que establecen las normas de régimen interior de las unidades. La pérdida de aptitudes psico-físicas determina, si es duradera, el abandono de la situación de servicio activo y, en consecuencia, la retirada de las armas propias del servicio.

Cuestión distinta es la posesión de armas particulares amparadas bajo la licencia tipo E y sometidas al régimen establecido en el Real Decreto 2 197/89, de 24 de julio, aunque no a lo establecido en el Real Decreto 2283/85, de 4 de diciembre, por el que se regula la emisión de los informes de aptitud para la obtención de licencias y permisos de armas, pues quedan exceptuadas de su ámbito de aplicación las licencias de tipo E.

En cualquier caso, la vigencia de la normativa citada, se halla próxima a concluir ante la entrada en vigor del Real Decreto 137/1993, de 29 de enero, cuyo artículo 114 considera la tarjeta militar de identidad como licencia A para, entre otros, el personal militar en las situaciones administrativas citadas en la disposición.

Para quienes no se encuentran en tales situaciones, la adquisición, tenencia y uso de armas, no dependen del Ministerio de Defensa, salvo el supuesto contemplado en el artículo 117, quedando sometidas al régimen general al que deberán adaptarse en el plazo de dos años conforme a su Disposición Transitoria Segunda. »

Ante esta respuesta el criterio de la institución quedó reflejado en la siguiente sugerencia:

«Que ante supuestos de pérdida temporal de condiciones psico-físicas de militares profesionales, se adopten las oportunas medidas, con independencia de la situación administrativa, respecto a la tenencia y uso de armas del personal militar profesional.

Que en el caso de personal militar profesional en situaciones distintas a la de servicio activo, se haga un seguimiento puntual de las condiciones psicofísicas de los mismos, por si fuese preciso adoptar la medida de retirada del arma particular por falta de aptitudes.»

Recientemente ha tenido entrada en esta institución el escrito del Ministerio de Defensa, en el que se participa lo siguiente:

«En relación con la sugerencia formulada por esa institución, referente a la adopción de medidas que permitan la retirada inmediata de la licencia para armas de fuego de los militares profesionales que sufran una pérdida temporal de sus condiciones psicofísicas, tanto si se encuentran en situación de servicio activo como si se encuentran en una situación distinta a la de servicio, activo, informo a V.E. que para la aplicación del Reglamento de Armas en las FAS se han dictado unas instrucciones aprobadas por Orden Ministerial 8 1/1993, de 29 de julio, que establecen los mismos plazos de vigencia de las licencias de armas concedidas a los militares que los señalados para las licencias de armas de particulares en el art. 99.6 del Reglamento.

De estas normas resulta que ni las intervenciones de armas militares ni la intervención de armas de la Guardia Civil tienen conocimiento de una pérdida temporal de las condiciones psicofísicas de una persona hasta que ésta necesita renovar la misma por caducidad, y que durante el plazo de vigencia de las licencias no está prevista ninguna revisión.

Para llevar a efecto la sugerencia se requieren instrucciones previas a los Centros Militares y Tribunales Médicos para que, toda baja que se produzca entre el personal militar por padecer una enfermedad psicofísica que pueda entrañar peligro para el uso de armas particulares, sea comunicada a las Intervenciones correspondientes para la provisional anulación de la guía y la información al interesado de su obligación de depositar el arma en los centros especificados en el punto 8.1 de la citada Orden Ministerial 81/1993, de 29 de julio.»

De esta contestación se desprende la existencia de una falta de previsión normativa respecto a aquellos supuestos de profesionales de las Fuerzas Armadas a los que se les declara formalmente fuera de servicio, por pérdida de aptitudes psicofísicas, sin que ello conlleve la retirada del arma reglamentaria. Valorada la misma esta institución elevará a la Administración militar las observaciones oportunas.

13.2.11. *Indemnizaciones a testigos*

En la queja 9319490 compareció un militar de reemplazo en situación de reserva manifestando que debía trasladarse desde Asturias a Palma de Mallorca a fin de comparecer como testigo en una vista ante un Tribunal Militar Territorial, y que le habían sido facilitados los oportunos títulos de transporte pero no así ninguna cantidad a cuenta que le permitiese comer y pernoctar durante el día y medio que dura su viaje y su comparecencia.

Los hechos manifestados por el interesado ponían de relieve la existencia de una problemática que esta institución ya recogió en el informe presentado ante las Cortes Generales en los años 1991 y 1992, dentro del Capítulo dedicado al servicio público judicial, que originó una recomendación al Ministerio de Justicia.

En la aludida recomendación se destacaba la inadecuación de la vigente realidad económica de las indemnizaciones que perciben los testigos que comparecen a declarar en la jurisdicción penal y la necesidad de que se encontrara una nueva regulación de este sistema de indemnizaciones no sólo elevando sus cuantías, sino también facilitando el mecanismo para su percepción por los ciudadanos afectados.

Dado que en la respuesta facilitada por el Ministerio de Justicia a esta recomendación se informaba que había sido elaborado un proyecto de Real Decreto, informado ya por el Consejo General del Poder Judicial y el Consejo de Estado esta institución se dirigió al Ministerio de Defensa interesando si ese Departamento había emitido alguna información en relación al proyecto de Real Decreto aludido y si se contemplaba el que los testigos que deban acudir a la jurisdicción militar tengan el mismo régimen económico que el que se prevé en el citado real decreto.

La respuesta facilitada por el Ministerio de Defensa en la que se señalaba que por ese Departamento no se había informado el proyecto de real decreto elaborado por el Ministerio de Justicia, se ha interesado de la Subsecretaría de la Presidencia del Gobierno, conocer cuál es el estado del proyecto de real decreto y si cabría la posibilidad, teniendo en cuenta el principio de unidad jurisdiccional, de dar un tratamiento unificado a la jurisdicción militar y a la jurisdicción ordinaria en lo referente a indemnizaciones de testigos que comparezcan ante los tribunales.

En el momento de elaborar este informe aún no se ha recibido la preceptiva contestación.

13.3. *Personal de las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado*

13.3.1. *Policía Nacional*

En la queja 8311338 comparecía un ciudadano que manifestaba que se encontraba en la situación de segunda actividad, habiendo solicitado, mediante escrito de fecha 31 de diciembre de 1992, su pase a la situación de jubilado.

Continuaba manifestando el interesado que el día 8 de marzo de 1993, pasó reconocimiento médico sin haber podido obtener información acerca del motivo ni la finalidad del mismo, entendiendo que se debía a su petición de pase a la situación de jubilado por enfermedad contraída durante la prestación del servicio.

Solicitado informe al Ministerio del Interior, se señalaba que se está instruyendo expediente para determinar si la enfermedad, de la que se ha derivado la jubilación declarada del funcionario, es consecuencia del servicio, procedimiento éste que, una vez concluso y con la resolución pertinente, será también remitido a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas para la fijación, en su caso, de la pensión extraordinaria que pudiera corresponder al interesado.

Otra queja con resultado positivo es la 9215713 en la que la persona compareciente manifestaba que por el Ministerio del Interior se acordó la suspensión provisional de su empleo y sueldo por un presunto delito por el que estaba siendo investigado.

Que tras el levantamiento de esta suspensión, en lo que se refiere a la percepción de sus haberes, se dictó sentencia por la que se le absolvía de los delitos que se le imputaban, solicitando mediante escrito el reintegro de los haberes que le fueron retenidos durante la suspensión de que fue objeto, sin haber recibido contestación a su petición.

Solicitada información al Ministerio del Interior, se ha participado que por resolución del Director General de la Policía se acordó el archivo de las actuaciones sin declaración de responsabilidad alguna para el funcionario, así como la devolución de los haberes retenidos durante el tiempo que permaneció en la situación de suspensión provisional de funciones, devolución que se hizo efectiva el pasado mes de enero.

Por otro lado, en la queja 9308480 la persona compareciente, miembro del comité ejecutivo de un sindicato policial, nos participaba que no se había seguido un mismo criterio en el reconocimiento del derecho preferente, contenido en la norma 8.2 de la Circular 800.101, para una provisión de vacantes que se convocaron por el procedimiento de concurso general de méritos, citando el caso de cuatro funcionarios.

El interesado manifestaba que, en alguno de estos casos, los motivos para no adjudicar las vacantes no guardaban relación con la situación particular de los interesados, como en el caso de un funcionario que solicitó Granada y no se le adjudicó la vacante por poseer menos puntuación que otros funcionarios que poseían igual derecho.

Solicitada información al Ministerio del Interior, se ha informado lo siguiente:

> «En la actualidad, la provisión de vacantes por concurso general de méritos para los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía se halla regulada por el Real Decreto 997/1989, de 28 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Provisión de Puestos de Trabajo de la Dirección General de la Policía, estableciendo en su artículo 21 el orden de derechos preferentes que debe regir en la asignación de vacantes por este procedimiento.
>
> De otra parte, la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con fecha 12 de diciembre de 1990, dictó

sentencia en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por distintos funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía, reconociendo a los mismos el derecho preferente contenido en la norma 8.2 de la Circular 800.101 (dictada por el General Inspector del Cuerpo de Policía Nacional el 15 de noviembre de 1980 y reformada por otras de 28 de enero de 1981 y 5 de octubre de 1982) para la provisión de las vacantes que se convoquen por el procedimiento de concurso general de méritos.

Al objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en la mencionada Sentencia, ha sido preciso incluir en los concursos generales de méritos el derecho preferente en ella reconocido, obteniendo así nuevo destino la mayoría de los funcionarios afectados por la misma.

En cuanto a los funcionarios que se indican en el escrito de queja, a tres de ellos se les adjudicó vacante en el concurso general de méritos número 2 1/93, cuya Resolución se publicará próximamente en la Orden General de la Dirección General de la Policía. Tales funcionarios de no haber gozado de tal preferencia no habrían obtenido la vacante que se les asigna.

Respecto a D. ... también se le ha aplicado el derecho preferente reconocido en la Sentencia, si bien no le ha correspondido la vacante solicitada en Granada, por haberse adjudicado las seis vacantes convocadas habidas en esta ciudad a funcionarios con mejor derecho.»

Asimismo, en la queja 9319861 compareció un inspector, quien había elevado, en nombre y representación de distintos inspectores del Cuerpo, diversas instancias a la Dirección General de Policía solicitando equiparación de haberes. En dichas instancias cada solicitante acompañaba un acta de apoderamiento, en favor del interesado, otorgada ante el secretario de la comisaría respectiva en la que cada uno prestaba sus servicios.

La Dirección General de la Policía, haciendo caso omiso, al parecer, de dicho apoderamiento, notificó las distintas resoluciones recaídas a cada solicitante.

Contra dicha resolución se interpuso el correspondiente recurso, encabezado igualmente por el interesado en representación de los citados inspectores. La Dirección General de Policía devolvió el recurso de reposición interpuesto, alegando que no había quedado acreditada de forma fehaciente la representación otorgada.

Contra esta resolución se elevó la correspondiente reclamación en queja, ante el Secretario de Estado-Director de la Seguridad del Estado, contestándose que la representación no había quedado suficientemente acreditada.

Esta institución ha solicitado información al Ministerio del Interior acerca de las razones por las que no se admitió la representación que ostentaba el interesado y, en su caso, si la misma no se consideraba válida, por qué no se le concedió el plazo de diez días para subsanar el posible defecto de representación, conforme a lo establecido en el artículo 32.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Recientemente se ha recibido el preceptivo informe, aunque a la vista del mismo, y puesto que no respondía a todas las cuestiones suscitadas en el informe inicial, se ha vuelto a solicitar un segundo ampliatorio del anterior.

13.3.2. *Guardia Civil*

En la queja 9300418 compareció la esposa de un guardia civil participando que fue publicado en el Boletín Oficial de Defensa la baja en el servicio de su marido, declarándose en el mismo su situación de retirado a los únicos efectos de los derechos pasivos que le pudieran corresponder, sin que desde entonces su esposo hubiera recibido ninguna comunicación, ni se le hubieran fijado sus derechos pasivos.

Solicitada información a la Dirección General de la Guardia Civil, se señalaba que el retraso producido se debía a no haber solicitado el interesado el documento correspondiente al negociado de la sección de personal de la Dirección General de la Guardia Civil, que permite documentar la propuesta de señalamiento de derechos pasivos que pudiera corresponderle.

No obstante, en el informe se indicaba que, en evitación de una mayor demora, se había procedido a comunicar al interesado los trámites necesarios que debía realizar para que pudiese documentar la propuesta de señalamiento de los derechos pasivos que pudieran corresponderle.

A la vista de estos antecedentes, esta institución ha procedido a concluir las investigaciones.

No obstante lo anterior, y sin perjuicio de lo establecido en el Real Decreto Legislativo 670/1987, respecto a que debe ser el interesado, o su representante legal, el que inicie el expediente, parecería razonable que la autoridad que acuerde la separación o retiro de un funcionario, le informe sobre los trámites que debe efectuar para solicitar sus derechos pasivos y evitar así excesivos retrasos, como en el del expediente citado.

Asimismo, en la queja 9300986 la persona compareciente participaba que presentó ante la Dirección General de la Guardia Civil un escrito solicitando una indemnización por los daños ocasionados por la sanción que le fue impuesta y que, posteriormente, fue anulada por el Ministro de Defensa, sin haber recibido contestación a su solicitud.

Solicitada información a la Dirección General de la Guardia Civil, se señalaba que se había procedido a impulsar el expediente tramitado para la concesión de la indemnización solicitada por el interesado.

Por otro lado, en la queja 9308120 la persona compareciente manifestaba que el Tribunal Médico Central, había resuelto el recurso de alzada por él interpuesto contra la resolución de un Tribunal Médico Regional, y determinando que el interesado era útil para el servicio de la Guardia Civil, pero no apto para aquellas actividades que precisaran un concurso fino de la audición.

El reclamante consideraba que existía un riesgo, por su lesión, respecto a su actuación profesional, por cuanto ante la obligación que tienen de portar armas, la pérdida de audición pudiera ser un riesgo para las personas, y entendía que la consideración de no poder participar en todas las actividades del servicio pudiera suponer un menoscabo para su promoción profesional.

Solicitado informe de la Dirección General de la Guardia Civil, ha contestado que actualmente el citado guardia está en comisión de servicio en la Jefatura de Delincuencia del Servicio de Policía Judicial, en tareas burocráticas y administrativas, sin que de su actividad puedan derivarse riesgos ni para él ni para terceras personas.

A la vista de estos antecedentes, y por existir un procedimiento judicial en trámite, se ha procedido a suspender la actuaciones iniciadas al efecto.

Por último, en la queja 9317877 la persona compareciente manifestaba que se notificó al personal de su comandancia que los funcionarios que prestaran sus servicios en la seguridad de las Olimpiadas, celebradas en Barcelona, percibirían una gratificación económica, así como que se les concedería un distintivo por su participación en dicho dispositivo policial.

Al parecer, al interesado no se le incluyó en la relación de funcionarios con derecho a gratificación y distintivos, a pesar de haberlo solicitado por entender que había participado en el dispositivo de seguridad como integrante de una patrulla rural.

Solicitado informe al Ministerio del Interior, se participó que durante la celebración de los Juegos Olímpicos la Dirección General de la Guardia Civil estableció el criterio de gratificar al personal destinado en la IV Zona (Barcelona) que hubiera tenido participación directa en la ejecución de los Planes de Seguridad Olímpica, descartándose expresamente la posibilidad de gratificar con carácter general a todo el personal destinado en ese aérea geográfica que seguía realizando su servicio habitual.

El compareciente fue informado de que los servicios prestados en la patrulla rural no tuvieron relación directa con la seguridad olímpica, limitándose a realizar su servicio ordinario.

13.3.3. *Clases pasivas*

En la queja 9318100 la persona compareciente, participaba que desde que ingresó en el cuerpo de la policía se dio de alta en la Caja de Socorros, pagando una cuota voluntaria que oscilaba entre 1, 2 ó 5 pesetas.

Una vez jubilado, solicitó, al amparo de la norma 4a. del Reglamento de la citada institución policial de previsión social (que textualmente dice: «El socorro en vida es la prestación que percibe el socio en el momento de su jubilación, si así lo solícita»), se le hiciera entrega de la modalidad B, es decir, 375.000 pesetas, sin que hasta el momento de dirigirse a esta institución le hayan entregado la citada cantidad, aduciéndose por las autoridades competentes, según indicaba, un supuesto orden de prioridad.

Solicitada información de la Dirección General de la Policía, ésta manifiesta que el interesado no se le ha concedido la citada prestación puesto que aún no le correspondía percibirla, ya que en la actualidad se está abonando a los que nacieron en 1917, y el solicitante nació en 1922, poniendo de relieve la necesidad de recurrir a este orden de prioridad debido a lo limitado de los recursos económicos con los que se cuenta para hacer frente a dicha prestación.

13.4. *Función pública docente*

13.4.1. *El acceso a los cuerpos de funcionarios docentes a que se refiere la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo*

13.4.1.1. *La nueva normativa reguladora del acceso a la función pública docente no universitaria*

En los informes elaborados por el Defensor del Pueblo en relación con las actuaciones realizadas a lo largo de los ejercicios de 1991 y 1992 se hacía referencia detallada (apartados 13.1.1 y 13.4.1, respectivamente) al marco legal en que se produjo la aprobación del Real Decreto 574/1991, de 22 de abril, por el que se regula transitoriamente el ingreso en los cuerpos de funcionarios docentes a que se refiere la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, a las numerosas quejas que suscitó su aplicación y a la resolución que el Defensor del Pueblo consideró preciso formular en uso de las facultades que le vienen atribuidas por el artículo 28.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, una vez finalizadas las primeras convocatorias selectivas realizadas de acuerdo con la referida normativa transitoria por las distintas autoridades con competencias plenas en materia educativa.

Una vez agotadas por algunas de dichas administraciones las tres convocatorias que debían llevarse a cabo de acuerdo con el mencionado proceso transitorio, y sin perjuicio de la vigencia del Real Decreto 574/1991, para aquellas administraciones que no hayan completado dichas previsiones transitorias, se ha producido la aprobación por el Gobierno y la publicación de la disposición que, en desarrollo de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, ya mencionada, regirá con carácter básico los procesos selectivos de acceso a los cuerpos de funcionarios docentes no universitarios.

La nueva normativa, de acuerdo con las líneas generales establecidas en el apartado 3 de la disposición adicional novena de la ley orgánica, configura el sistema de ingreso como un concurso oposición en el que, además de atenderse a criterios derivados de la capacidad y preparación que acrediten los aspirantes a través de las pruebas correspondientes, se valorarán, entre otros, la experiencia docente previa y los méritos académicos de los candidatos, todo ello, en los términos del preámbulo de la nueva disposición —aprobada por Real Decreto 850/1993, de 4 de junio con la finalidad de conseguir « ... la mejora de la calidad de la educación, objetivo último de dicha ley... » en consideración al cual « debe ponerse especial cuidado en los procesos de selección de quienes accedan a la función pública docente, de modo que dicha selección asegure al máximo la incorporación de los mejores candidatos».

Las previsiones contenidas en la nueva disposición permiten entender superados los aspectos de la regulación transitoria aludida que originaron las quejas a que nos hemos referido quejas que, a su vez, sirvieron de base a la recomendación que esta institución formuló al Ministerio de Educación y Ciencia instando la modificación de determinados aspectos de dicha normativa, relativos a la valoración de los servicios docentes previos en el sector público, cuya aplicación había determinado resultados que los promoventes de dichas quejas percibían como injustos.

En efecto, la nueva normativa, en cuyo análisis detallado no parece posible entrar en este momento, al regular en su capítulo VI el Sistema de selección, señala, de una parte, siguiendo con ello la prescripción expresa que en tal sentido se contiene en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo (disposición adicional quinta, apartado 3, in fine), que los candidatos deberán obtener una puntuación igual o superior a cinco, sobre diez, en cada uno de los ejercicios de la fase de oposición para pasar al siguiente o, en el caso de la última prueba, para que se proceda a la valoración de la fase de concurso. En definitiva, a diferencia del sistema configurado con carácter transitorio, el Real Decreto 850/1993 no contempla la posibilidad de que los aspirantes acumulen mérito alguno a efectos de entender superada la fase de valoración de conocimientos y de acceso a ulteriores fases selectivas.

En cuanto a la valoración de los méritos de los aspirantes, el real decreto establece las especificaciones a que deberán ajustarse los baremos de las respectivas convocatorias, configurando, de manera específica los requisitos relativos a experiencia docente previa, en unos términos acordes con la recomendación que en su momento formuló el Defensor del Pueblo y, en definitiva, con el punto de vista que vienen expresando ante esta institución quienes han entendido obstaculizado su derecho a acceder a la función pública docente a causa de las previsiones que en este punto contenía la normativa transitoria que ha regido las últimas convocatorias selectivas.

En su anexo I el real decreto señala, de una parte, que la puntuación máxima atribuible a la experiencia docente previa habrá de situarse en el intervalo entre tres y cuatro puntos, frente a los seis que se contemplan en el Real Decreto 574/1991, de 22 de abril, y fija en 0,4 la puntuación máxima atribuible «por cada año de experiencia docente en el mismo nivel educativo y especialidad a la que opte el aspirante, en centros públicos», cuando en la normativa transitoria a que nos venimos refiriendo se fijaba dicho máximo en 1,5 puntos.

Por último el mismo anexo 1 disminuye considerablemente la diferencia entre la valoración prevista para los servicios prestados en la docencia pública —los 0,4 puntos ya señalados— y en la privada —0,2 puntos—, que en la normativa transitoria era la más significativa de 1,5 puntos para un curso en la enseñanza pública, y sólo 0,25 puntos para el mismo período de servicios prestados en centros docentes privados.

Todos los datos anteriores permiten entender que el nuevo sistema de selección, que se aplicará ya en las primeras convocatorias que realicen las autoridades educativas que hayan agotado las previsiones transitorias de la disposición transitoria quinta, apartado 2, de la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo, viene configurado en unos términos que, además de permitir una ponderación adecuada de la experiencia docente de los candidatos, según viene impuesto en el texto legal mencionado, permitirán que quienes participen en los mismos obtengan unos resultados más acordes con la percepción social de lo que debe considerarse ajustado a los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a las funciones públicas.

13.4.1.2. *Problemas derivados de situaciones originadas por los sucesivos pronunciamientos jurisdiccionales recaídos sobre determinadas convocatorias para acceso a la función pública docente realizadas en el año 1991*

En el último de los informes formulados por el Defensor del Pueblo, relativo a su gestión en el año 1992 se hacía también referencia a los numerosos problemas que se habían derivado de los sucesivos pronunciamientos jurisdiccionales recaídos en los recursos a que los interesados o algunas de las distintas autoridades educativas habían considerado oportuno someter las distintas convocatorias selectivas para acceso a la función pública docente producidas en el año 1991.

Damos aquí por reproducido cuanto al respecto se señalaba en el apartado correspondiente del citado informe (apartado 13.4.1.1.2).

Sin perjuicio de ello consideramos preciso mencionar aquí dos situaciones en las que parece haber sido determinante, al menos en parte, la intervención sucesiva y divergente de distintas instancias jurisdiccionales en relación con las convocatorias selectivas realizadas en el año 1991 por distintas autoridades educativas.

Una advertencia resulta imprescindible al llegar a este punto. Las quejas concretas y las actuaciones administrativas a las que vamos a hacer referencia inmediatamente pertenecen, una a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, y la otra a la Consejería de Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana.

Sin embargo, por evidentes razones de unidad sistemática, hemos considerado oportuno detallar aquí la problemática contenida en estas quejas y la evolución jurisprudencial de estos asuntos, ya que ilustran de manera muy plástica las dificultades e incoherencias a que ha dado lugar el sistema transitorio de acceso a la función pública docente y las negativas repercusiones que todo ello ha tenido en un número muy considerable de opositores, incluyéndose aquí no sólo a aquellos que no han conseguido superar las pruebas selectivas sino también a muchos otros que sí lo consiguieron finalmente.

La primera de dichas quejas (9310490) hacía referencia al proceso selectivo para acceso al cuerpo de maestros, convocado por la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, con fecha 26 de abril de 1991.

Su promovente denunciaba ante esta institución el hecho de que la consejería no hubiese procedido todavía, en las fechas de mayo de este año en que se dirigía a nosotros, a la aprobación del expediente de las pruebas selectivas mencionadas.

Entendía el reclamante, que superó en su momento el mencionado proceso selectivo, que una vez revocado el pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 23 de septiembre de 1991, mediante sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1992, y realizada ya con anterioridad por los opositores seleccionados la preceptiva fase de prácticas, la consejería debería haber procedido a la aprobación del expediente del proceso selectivo y a su remisión al Ministerio de Educación y Ciencia, a efectos de aprobación y publicación de la lista de ingresados en el cuerpo de maestros.

Denunciaba el interesado que la omisión de estos trámites, necesarios para la adquisición jurídica de la condición de funcionario, le impedía participar en los procedimientos de provisión de puestos de trabajo convocados en el curso 1992-93, en igualdad de condiciones con los opositores que participaron en los procesos selectivos convocados el mismo año por otras autoridades educativas.

Iniciada la tramitación de la queja ante la consejería autora de la convocatoria, se solicitó información detallada respecto a las circunstancias que hubiesen determinado el retraso experimentado en la aprobación del expediente del mencionado proceso selectivo, instando al propio tiempo la mayor celeridad en la realización de la actuación mencionada y en su remisión al Ministerio de Educación y Ciencia a efectos de la aprobación y publicación de la lista de ingresados en el cuerpo de maestros.

Hasta el momento no hemos recibido la información solicitada de la consejería andaluza, y por consiguiente no disponemos de todos los datos precisos para determinar si la actuación seguida, al procederse finalmente a la aprobación del expediente de la oposición por Orden de la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía de 28 de julio de 1993, se ha adecuado a las exigencias derivadas del principio de eficacia que debe regir toda actuación administrativa.

Debemos destacar, sin embargo, que el retraso en la aprobación del expediente de la oposición transcurridos más de dos años desde la fecha en que se hizo pública la respectiva convocatoria, y más de ocho meses desde que se produjo, en noviembre de 1992, el último pronunciamiento jurisdiccional a cuya ejecución debía procederse en la mencionada orden, ha impedido a los profesores afectados participar en el proceso de provisión de puestos de trabajo docentes celebrado este año, desde el momento en que a causa de dicho retraso no se encontraban en situación de acreditar su condición de funcionarios de carrera.

La segunda de las quejas (9209308) aludía a la convocatoria selectiva para acceso al cuerpo de maestros, convocada en 1991 por la autoridad educativa valenciana, e inicialmente a una posible inejecución indebida por parte de dicha autoridad del primer pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia, de Valencia, recaído sobre la citada convocatoria.

La publicación, posterior a la formulación de la queja, de tres nuevas sentencias sobre la misma convocatoria selectiva, hicieron derivar la cuestión planteada hacia un complejo problema de ejecución de dos pronunciamientos jurisdiccionales firmes, y de contenido sin embargo divergente, sobre el que en definitiva se centra actualmente la tramitación iniciada por esta institución.

Quienes suscribían la queja de referencia manifestaban ante el Defensor del Pueblo su malestar ante el hecho de que no se hubiese procedido a la ejecución de la sentencia núm. 22/1992, de 12 de enero, del Tribunal Superior de Justicia de Valencia que, anuló determinadas previsiones del baremo de la convocatoria de 29 de abril de 1991, y estableció los criterios a que debía ajustarse la valoración de algunos de los méritos contemplados en el mismo.

Dicho pronunciamiento, de haberse ejecutado, hubiera debido determinar la declaración de que la opositora —que había alcanzado en las pruebas de conocimientos de las dos especialidades

por las que concurrió, puntuaciones de 8,29 y 7,50 puntos respectivamente— había superado los correspondientes procesos selectivos.

Con posterioridad a la formulación de la queja se produjo la publicación de tres nuevas sentencias, de distinto signo, en relación también con el mismo proceso selectivo.

Dos de ellas, dictadas también por el Tribunal Superior de Justicia de Valencia, sobre recursos interpuestos, respectivamente, de acuerdo con el procedimiento específico previsto en la Ley de Protección Jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona y en la vía contencioso-administrativa ordinaria, han recaído en la misma línea que la sentencia de 12 de enero de 1992 más arriba referida.

La tercera sentencia, de 27 de mayo siguiente, procede del Tribunal Supremo, y falla el recurso de apelación interpuesto por la Generalidad Valenciana y otros interesados en sentido estimatorio de la pretensión de los apelantes, revocando en consecuencia la sentencia de 12 de enero de 1992 ya varias veces citada.

Ante la situación descrita que ha determinado, de una parte, la prolongación de la situación de indefinición que afecta a los opositores respecto a los resultados derivados de su participación en el proceso selectivo objeto de los pronunciamientos judiciales mencionados y, de otra, la coexistencia actual de tres sentencias que, en la medida en que contienen pronunciamientos divergentes no contribuyen a aclarar dichos resultados, esta institución consideró preciso solicitar de la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia, de la Generalidad Valenciana, un informe que se extendiera a precisar los siguientes extremos:

— El fundamento jurídico con el que se obvió inicialmente la ejecución de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 12 de enero de 1992, aun cuando al haber sido dictada en la vía prevista en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, la interposición del recurso de apelación contra la misma no implicaba la suspensión de su ejecución de acuerdo con el artículo 9 de la citada ley.

— La situación de los profesores participantes en el proceso selectivo, objeto de los sucesivos pronunciamientos jurisdiccionales mencionados, que superaron la oposición de acuerdo con alguno de los baremos que en definitiva serán válidos —el inicialmente establecido en la orden de convocatoria o el modificado a instancias y de acuerdo con los criterios del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, y específicamente las medidas que en su caso hubiera adoptado la consejería en orden a facilitar el eventual acceso provisional de los mismos al ejercicio de la función docente.

— Por último el Defensor del Pueblo solicitó de la consejería que precisase la línea de actuación que se hubiera decidido seguir en relación con las tres últimas sentencias recaídas.

En la contestación recibida de la consejería se describen las actuaciones seguidas en relación con la ejecución del primero de los pronunciamientos del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 12 de enero de 1992, al que se refería específicamente la queja de la reclamante, así como la forma en que han venido a incidir en la situación la sentencia dictada por el Tribunal Supremo, estimatoria del recurso de apelación interpuesto por la Generalidad sobre la referida sentencia de 12 de enero de 1992, y los otros dos pronunciamientos jurisdiccionales de sentido contrario al anterior procedentes del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que deben considerarse firmes de acuerdo con la todavía reciente modificación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa operada por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, todo ello en los siguientes términos, que pese a su extensión reproducimos literalmente para posibilitar una recta comprensión de este complejo problema:

«En fecha 29 de enero de 1992 se notifica la sentencia de 12 de enero de 1992 a la Generalidad Valenciana.

En fecha 30 de enero de 1992 se presenta en el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana escrito solicitando aclaración del fallo de la sentencia 22/92, dictándose auto de aclaración notificado el 2 de febrero de 1992, por el que se modifica la parte dispositiva de la sentencia y se concreta la puntuación máxima para cada uno de los apartados a valorar: antigüedad, expediente académico, cursos de perfeccionamiento, otras titulaciones y doctorado.

Contra dicha sentencia se interpone Recurso de Apelación ante el Tribunal Supremo en fecha 7 de febrero de 1992 por considerar que la misma no se ajustaba a Derecho.

Con fecha 24 de marzo de 1992 se dicta la Orden del Conseller de Cultura, Educación y Ciencia disponiendo el cumplimiento de la sentencia 22/92, estableciendo un nuevo baremo de puntuación, según lo manifestado en el Auto de aclaración de sentencia y ordenando que por la Dirección General de Régimen Económico y Personal se efectúe el cálculo de cada opositor y, una vez efectuado, se publiquen las nuevas listas provisionales.

A partir de ese momento, por la Dirección General de Régimen Económico y Personal se procede a efectuar la nueva baremación de los 15.000 opositores al cuerpo de maestros y profesores.

En fecha 14 de abril de 1992, el Tribunal Supremo (Sala Tercera) dicta sentencia estimando el recurso de apelación interpuesto por la Junta de Andalucía contra la sentencia que anulaba las oposiciones docentes andaluzas, entendiendo que son conforme a Derecho. Estas oposiciones se convocaron, al igual que las valencianas, en virtud de lo establecido en la LOGSE y en el Real Decreto 574/1991, de 22 de abril, con idéntico baremo.

En fecha 4 de mayo de 1992 se dicta sentencia por la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-administrativo) desestimando el recurso interpuesto contra la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 23 de abril de 1991 por la que se convocan procedimientos selectivos de ingreso y acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria y otros. Esta Orden también está dictada en cumplimiento de lo establecido en la Disposición Transitoria Quinta 2 de la LOGSE y de lo dispuesto en el Real Decreto 574/1991, de 22 de abril.

A la vista de las citadas sentencias, dada la identidad de las convocatorias establecidas por la Junta de Andalucía, confirmadas por el Tribunal Supremo, y del Ministerio de Educación y Ciencia, confirmadas por la Audiencia Nacional, en las convocatorias realizadas por la Generalitat Valenciana, en mayo de 1992, se presenta escrito a la Sala de lo Contencioso-Administrativo solicitando la suspensión de la ejecución de la sentencia al recurso de apelación interpuesto por la Generalitat Valenciana.

Por Auto de fecha 16 de julio de 1992 la Sala acuerda no haber lugar a la suspensión del cumplimiento de la sentencia 22/92, otorgando un plazo de cinco días para interponer recurso de súplica ante la propia Sala al no ser firme el Auto citado, recurso que se interpone con fecha 22 de julio, poniéndose de manifiesto la necesidad de ponderar los intereses en juego con las consecuencias sociales y jurídicas que pueden darse con la posible anulación por parte del Tribunal Supremo de la sentencia recaída.

Hay que poner de manifiesto que mientras se suceden los hechos anteriores, por la Dirección General de Régimen Económico y Personal se sigue efectuando la rebaremación de los 15.000 afectados, ordenado por el Tribunal, por lo que continúa cumpliéndose lo ordenado por el Tribunal.

Con fecha 22 de septiembre de 1992 el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dicta Auto desestimando el recurso de súplica interpuesto contra el Auto de 16 que acordó no haber lugar a la suspensión de la sentencia 22/92.

Como consecuencia de los mismos, y dada su firmeza, con fechas 28 de septiembre se publica la nueva lista provisional de maestros con las puntuaciones que les correspondía según el baremo ordenado por la sentencia 22/92, y se publica en el DOGV la resolución del Director General de Personal anunciando dicha publicación. Por Orden, de 21 de diciembre de 1992, de la Consellería de Cultura, Educación y Ciencia se hacen públicas las listas definitivas de los aspirantes que han superado los procedimientos selectivos convocados para la provisión de plazas en el cuerpo de maestros publicado en el DOGV de 30 de diciembre de 1992, después de haber revisado las alegaciones presentadas a la lista provisional.

Hay que hacer constar que el fallo de la sentencia 22/92 declaraba la inconstitucionalidad del baremo aplicado por la Generalitat Valenciana, establecido por el Real Decreto 574/9 1 y, en consecuencia, no puede equipararse el cumplimiento de la sentencia con el nombramiento de funcionario el cual se produce una vez realizada la fase de prácticas que ha de ser convocada y regulada por la Consellería convocante y, posteriormente, han de ser valoradas dichas prácticas con la calificación de “apto” o de “no apto”, perdiendo, en este último supuesto, todos los derechos al nombramiento como funcionario de carrera.

Por la Orden de 7 de abril de 1993 (DOGV de 21 de abril de 1993), se nombran funcionarios en prácticas del cuerpo de maestros, con efectos económico-administrativos de 1 de Septiembre, fecha de inicio del curso escolar en enseñanzas básicas, quedando, en consecuencia totalmente cumplida la sentencia, y finalizada la primera fase del procedimiento selectivo.

Por sentencia del Tribunal Supremo de 27 de abril de 1993 se estima el recurso de apelación interpuesto por la Generalitat Valenciana y se anula la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dictada en el procedimiento 1329/91, sentencia 22/92. En cumplimiento de la misma se anulan todos los actos dictados en cumplimiento de la sentencia 22/92, declarando en vigor la Orden de 25 de septiembre de 1991 por la que se publica la relación de aprobados conforme al baremo establecido en la Orden de convocatoria.

Contra la citada convocatoria de oposiciones se han dictado, aparte de la sentencia 22/92, anulada por el Tribunal Supremo, la sentencia 526/92 dictada por la Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el recursos 1924/91, seguido por el procedimiento de los derechos fundamentales de la persona, y la sentencia 69/93, dictada por la Sección Tercera del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el Recurso 1526/93, seguido por el procedimiento ordinario de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Estas dos sentencias son firmes y no cabe recurso contra ellas en virtud de la modificación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal.

En consecuencia, nos encontramos con dos sentencias firmes dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en sentido contrario al baremo de la convocatoria de oposiciones, y por otra parte, una sentencia del Tribunal Supremo declarando la constitucionalidad del mismo.

A la vista de ello, esta Consellería ha decidido efectuar el llamamiento como funcionarios en prácticas con efectos de 1 de septiembre de 1993 a los opositores seleccionados de acuerdo con el baremo fijado por las sentencias 526/92 y 69/93 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, y, en segundo lugar, al llamamiento de aquellos opositores que han resultado seleccionados en virtud del baremo aprobado por la Orden de la Consellería, no anulada por la sentencia del Tribunal Supremo, conjugando, de esta forma, los derechos reconocidos por ambos tribunales.

El nombramiento como funcionarios en prácticas se efectuó por Orden de la Consellería, con efectos de 1 de septiembre de 1993.»

Esta institución, una vez examinado los términos del informe transcrito que, como ya se ha dicho, a pesar de su extensión, hemos creído oportuno transcribir por su carácter descriptivo de las sucesivas y numerosas alternativas jurisdiccionales que ha experimentado la convocatoria a que nos venimos refiriendo, ha considerado preciso solicitar de la consejería valenciana una serie de datos complementarios respecto a la decisión adoptada sobre la ejecución de las sentencias a que nos venimos refiriendo.

Esta institución no pretende entrar con ello a cuestionar la adecuación jurídica de la decisión cuyo contenido se enuncia genéricamente en el informe recibido de la autoridad educativa valenciana.

Sin embargo nos ha parecido necesario requerir datos respecto al número total de candidatos nombrados funcionarios en prácticas en cada una de las distintas especialidades, número de plazas vacantes que finalmente se vayan a ofrecer para su cobertura por los candidatos seleccionados y forma en que haya articulado la fase de prácticas en consideración al posible carácter específico que deba atribuirse a la misma a causa del posible exceso de candidatos seleccionados respecto al número de plazas ofertadas.

Por el momento no ha tenido entrada en esta institución la nueva información solicitada de las autoridades educativas valencianas.

13.4.1.3. *Cuestiones relacionadas con los procesos selectivos para acceso a la función pública docente, en los que esta institución ha formulado resoluciones*

Los asuntos incluibles en este apartado pueden a su vez clasificarse en dos categorías, una de ellas se refiere a cuestiones relativas a la configuración en aspectos concretos del sistema selectivo para acceso a la función pública docente, y otra alude a la forma en que se desarrolló el proceso selectivo para acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, convocado por el Ministerio de Educación y Ciencia en el año 1992.

— Recomendación sobre el tratamiento del llamamiento único en las convocatorias selectivas docentes realizadas por el Ministerio de Educación y Ciencia.

Una de las quejas que consideramos preciso citar de nuevo en este informe en relación con la primera categoría de cuestiones expresada en el párrafo anterior es la 9213149, ya mencionada en el apartado 13.4.1.4 de nuestro anterior informe, en el que se detallaban los términos en que las convocatorias selectivas para acceso a la función pública docente configuraban el denominado «llamamiento único», al que los opositores debían atender para su actuación ante los tribunales de oposición, y a los problemas que había determinado para algunos de ellos la distinta forma en que venían siendo aplicadas las previsiones de una misma convocatoria por los tribunales de cada una de las distintas especialidades.

La forma en que las convocatorias docentes se refieren normalmente al llamamiento único es la habitual en las convocatorias de otros procesos selectivos para acceso a la función pública, en las que suele encomendarse a los tribunales de oposición, o a los órganos de selección competentes en cada caso, el cometido de introducir una mayor concreción en las previsiones genéricas que en este punto se contienen en las convocatorias.

Sin embargo, en los procesos selectivos para acceso a la función pública docente se da la peculiaridad de que en una misma convocatoria un opositor puede solicitar su participación y concurrir a las pruebas correspondientes a varias especialidades, a cuyos efectos debe actuar sucesivamente ante tribunales diferentes.

En estas circunstancias no resulta irrazonable ni atribuible enteramente a una deficiente comprensión por los opositores de las bases de la convocatoria que éstos entiendan que la misma forma en que un determinado tribunal o comisión de selección aplicó las previsiones de la convocatoria sobre llamamiento único, regirá también la actuación en este punto de todos los tribunales y órganos de selección que intervienen en el desarrollo de la oposición en otras especialidades, interpretación que ha deparado perjuicios a determinados opositores, que esta institución consideró fácilmente salvables introduciendo un mayor grado de concreción en las bases de las convocatorias, que unificasen en este punto la actuación de los tribunales.

A este objetivo se dirigió la recomendación que en su momento formuló esta institución al Director General de Personal y Servicios, del Ministerio de Educación y Ciencia, cuyo tenor literal quedó reflejado en el apartado ya mencionado del informe de esta institución correspondiente al año 1992.

Pues bien, sí consideramos necesario referirnos de nuevo aquí al asunto es para poner de manifiesto una forma de actuación de la referida dirección general en relación con la recomendación planteada que no podemos considerar adecuada.

En efecto, la Dirección General de Personal y Servicios remitió a esta institución, en febrero de 1993, la contestación que preceptúa la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, en unos términos de los que se deducía la aceptación de la recomendación formulada.

Prácticamente en las mismas fechas se publicaban en el BOE las Ordenes, de 19 y 22 de febrero de 1993, por las que el Ministerio de Educación y Ciencia convocaba procedimientos selectivos para ingreso en los distintos cuerpos docentes. En la primera de dichas ordenes, a pesar de la aceptación formalmente manifestada a esta institución, venía a reproducirse la fórmula, habitual en las convocatorias selectivas del departamento, que dió lugar a nuestra recomendación.

Naturalmente hemos solicitado la aclaración pertinente de la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia, que precisamente en los momentos en que se procede a la redacción de este informe, nos ha remitido un escrito en el que se manifiesta que la recomendación formulada por esta institución y formalmente aceptada por la dirección general no pudo, sin embargo, obtener el reflejo adecuado en el contenido de la Orden de 19 de febrero de 1993, por el que se convocaron procedimientos selectivos de ingreso en el cuerpo de maestros, ya que en la fecha en que se remitió al Defensor del Pueblo el escrito de aceptación de la recomendación —7 de febrero- la Orden había sido ya firmada y enviada al Boletín Oficial del Estado para su publicación.

Aun cuando la razón alegada no nos parece del todo plausible, hemos aceptado la explicación de la dirección general, entendiendo que en definitiva de los términos del escrito se deduce que nuestra recomendación será tenida encuentra en futuras convocatorias selectivas para acceso al cuerpo de maestros, de lo que por su parte esta institución realizaría el oportuno seguimiento.

— Recomendación sobre establecimiento de un sistema de publicación de las listas de opositores que han superado los procesos selectivos, específico para el ámbito territorial de Baleares.

La queja 9312303, planteada por una opositora residente en el archipiélago balear, denunciaba las dificultades y perjuicios que se venían originando para los participantes en las pruebas selectivas docentes convocadas por el Ministerio de Educación y Ciencia a causa de la forma en que, antes de su publicación formal en el Boletín Oficial del Estado se hacían públicas las listas de opositores que habían superado alguno de los referidos procesos selectivos para acceso a la función pública docente.

Señalaba la interesada, residente en la isla de Menorca, que las listas se hacían públicas en el tablón de anuncios de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Baleares, situada en Palma de Mallorca. Este órgano periférico no proporcionaba información telefónica sobre su contenido, lo que obligaba a todos los opositores aprobados o no aprobados que no residían en dicha isla a desplazarse a la misma para conocer el resultado con tiempo suficiente para presentarse a la prueba obligatoria de idioma catalán. Esto además se producía en los meses de verano en los que en muchas ocasiones resulta muy complicado obtener un medio de transporte entre las distintas islas del archipiélago.

Examinadas las bases de las últimas convocatorias selectivas realizadas por el Ministerio de Educación y Ciencia, y específicamente la relativa al cuerpo de maestros, a la que había concurrido la promovente de la queja, esta institución entendió que el sistema de publicidad previsto en dichas convocatorias, aunque eficaz en líneas generales, podía resultar insuficiente en la Comunidad Autónoma de Baleares, en consideración tanto a la peculiar configuración insular de su territorio como al hecho de que los opositores deben someterse inmediatamente después de haber superado el proceso selectivo a una prueba de idioma catalán, en función de la cual les resulta necesario conocer los resultados obtenidos antes de la publicación de la correspondiente lista en el Boletín Oficial del Estado.

Por otra parte, advertimos que la convocatoria selectiva para acceso al cuerpo de maestros correspondiente a este año, realizada por Orden ministerial de 19 de febrero de 1993 contemplaba un sistema de publicidad de las listas, en los órganos periféricos del Ministerio de Educación y Ciencia similar a la que en las de años anteriores había generado los problemas que denunciaba la reclamante.

En consideración a todo lo expuesto esta institución, en uso de las facultades atribuidas por el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, consideró oportuno formular al Director General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia, una sugerencia y una recomendación de actuación, que se redactaron en los siguientes términos:

> «Sugerimos a V.I. que por ese centro directivo se cursen las instrucciones oportunas a los tribunales que vayan a actuar en la Comunidad Autónoma de Baleares, para obtener la publicación de las listas de admitidos en las oficinas administrativas de las distintas islas del archipiélago de forma simultánea a su publicación en la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia, en Palma de Mallorca.
>
> Al propio tiempo creemos preciso recomendar a V.I. que en las sucesivas convocatorias selectivas para acceso al cuerpo de maestros, y con el mismo objetivo de facilitare1 conocimiento inmediato de los resultados obtenidos, se contemple un sistema de publicación de las listas de opositores que han superado el proceso selectivo específico para el ámbito territorial de Baleares.»

La dirección general ha manifestado recientemente su aceptación de la sugerencia y recomendación mencionadas. Esperamos que en este caso la aceptación formalmente expresada por la dirección general se traduzca en la efectiva modificación en este punto de las bases de sucesivas convocatorias.

13.4.1.4. *El desarrollo del proceso selectivo para acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, profesores técnicos de formación profesional y a otros cuerpos docentes, convocado por el Ministerio de Educación y Ciencia en el año 1992*

También en esta ocasión se trata de explicar la evolución experimentada a lo largo del año 1993 por un asunto cuya tramitación se inició en el anterior ejercicio y al que ya se hizo referencia en el informe correspondiente (ver apartado 13.4.1.2.) a cuyo contenido nos remitimos en cuanto a la descripción de las quejas que nos fueron formuladas en la materia (9213433, 9213928, 9214053 y 9215246), y respecto a los términos en que esta institución apreció la posible existencia de deficiencias procedimentales o irregularidades en el desarrollo de las pruebas selectivas.

Sobre la base de dichas apreciaciones el Defensor del Pueblo decidió la admisión a trámite de las quejas y la iniciación de la investigación sumaria prevista en la Ley Orgánica reguladora de la institución del Defensor del Pueblo con la finalidad de determinar el alcance de los hechos denunciados por los promoventes de las mismas y valorar en consecuencia la necesidad de formular alguna de las resoluciones a que viene facultada esta institución.

En febrero de este año la Dirección General de Personal y Servicios detallaba a instancias de esta institución las circunstancias en las que se desarrolló el proceso selectivo que motivó la formulación ante esta institución de las quejas arriba mencionadas, que pretendía justificar en la necesidad de que los procesos selectivos se ajustasen a un determinado calendario y concluyese con una cierta antelación respecto al inicio del curso escolar, algunos de los aspectos del desarrollo de estos procesos cuestionados ante el Defensor del Pueblo.

Debemos recordar que la causa más sustantiva de las quejas a las que nos estamos refiriendo era el desajuste constatable entre la fecha de publicación de las listas definitivas de aspirantes admitidos al proceso selectivo y la iniciación de las pruebas correspondientes que, en determinados casos, se produjo en fechas anteriores a la de publicación de las referidas listas.

El informe recibido de la dirección general admitía que las actuaciones de los opositores ante algunos tribunales se iniciaron varias fechas antes de aquélla en que se produjo la publicación en el Boletín Oficial del Estado de la resolución que elevaba a definitiva la relación de aspirantes admitidos a los procedimientos selectivos.

En el mismo escrito se detallaban las instrucciones cursadas a los presidentes de los tribunales y a las unidades administrativas gestoras del proceso de selección, dirigidas a facilitar la realización de las pruebas selectivas de todos los aspirantes que comparecieran ante los tribunales, aún cuando no figurasen en la lista provisional de admitidos.

A pesar de ello esta institución consideró necesario manifestar a la Dirección General de Personal y Servicios que la iniciación de las pruebas en algunos tribunales, cuando los aspirantes que debían participar en los procesos selectivos no habían sido formalmente admitidos con carácter definitivo a su realización, resultaba contraria a las más elementales exigencias del principio de seguridad jurídica.

A juicio del Defensor del Pueblo esta forma de actuación impuso a los opositores dos tipos de consecuencias que no resultan deseables desde la óptica del principio más arriba referido.

De una parte exigió a los candidatos que actuaron ante los tribunales los días anteriores a la publicación de las listas definitivas, que lo hicieran todavía en su condición de admitidos con carácter provisional al proceso selectivo y corriendo, por consiguiente, el riesgo, siquiera remoto, de que una eventual exclusión de la lista definitiva de admitidos hiciera devenir inoperante su actuación ante el tribunal.

De otra, determinó la consecuencia, más grave a nuestro entender, de que ciertos candidatos admitidos en la resolución definitiva a la realización de las pruebas no pudieran realizar oportunamente las mismas.

Nos referimos a los solicitantes que fueron excluidos de las listas provisionales y que ateniéndose al contenido de dichas listas no comparecieron ante los tribunales o no lograron que éstos les permitieran en su momento la realización condicional de las pruebas.

Como del informe recibido del Ministerio de Educación y Ciencia no se desprendía que se hubiera facilitado a estos candidatos la posibilidad ulterior de actuar ante los tribunales respectivos, para la realización de las pruebas, a la que posteriormente les habilitó la relación definitiva de admitidos, hubimos de concluir que la irregular actuación referida había determinado para dichos opositores la pérdida de su derecho a la realización de dichas pruebas y, en consecuencia, de sus expectativas en orden a la eventual superación del proceso selectivo.

En este sentido las cautelas adoptadas para propiciar la admisión a las pruebas de cuantos candidatos comparecieran ante los tribunales no parecieron a esta institución en absoluto adecuadas en orden a evitar dicho resultado en la medida en que, según se desprendía del informe, al dirigirse exclusivamente a los tribunales y órganos administrativos encargados de la gestión de la convocatoria, su efectividad dependía necesariamente de que cada solicitante excluido adoptase la decisión de dirigirse a alguno de dichos órganos o de comparecer ante el tribunal correspondiente, iniciativas que en ningún caso resultaban exigibles a quienes figuraban como provisionalmente excluidos de las listas de admitidos y a las que en absoluto cabía condicionar la efectividad del derecho a la realización de las pruebas selectivas que posteriormente se les reconoció, al incluirles en las listas definitivas de aspirantes admitidos.

En consideración a todos los argumentos expuestos y en uso de las facultades reconocidas a esta institución en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, se entendió preciso formular al Director General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia las siguientes recomendaciones:

> «Que por dicho centro directivo se realizasen cuantas actuaciones resultaran precisas para determinar y elaborar una relación nominal de aquellos opositores que hubieran visto obstaculizado su derecho a realizar las pruebas selectivas mencionadas, por razón de la publicación de la resolución que elevaba a definitiva la relación de aspirantes admitidos, con posterioridad a la iniciación de las pruebas en algunos tribunales.
>
> Que asimismo se adoptasen cuantas medidas fuesen necesarias para facilitar a los referidos candidatos el ejercicio de su derecho a la realización de las pruebas selectivas a las que se les hubiera admitido ulteriormente en la ya mencionada resolución definitiva.»

La petición a la dirección general del preceptivo informe expresivo de la aceptación o no aceptación de las recomendaciones mencionadas, que se realizaba ya expresamente en el escrito en el que se formularon aquéllas, ha sido reiterada a lo largo de este ejercicio por el momento sin resultado alguno.

13.4.1.5. *Otras actuaciones iniciadas en relación con el sistema de acceso a la función pública docente*

Aunque todavía en una fase muy inicial de tramitación, nos parece necesario referirnos a dos quejas (9308469 y 9318053) que han puesto de manifiesto las dificultades que han venido encontrando los participantes en los últimos procesos selectivos, convocados hasta ahora de acuerdo con la normativa transitoria contenida en el Real Decreto 574/1991, de 22 de abril, ya citado con anterioridad, para obtener una valoración adecuada de los méritos de índole académica, o consistentes en experiencia docente previa, perfeccionados en el extranjero.

Según ha podido contrastar esta institución las dificultades experimentadas por los reclamantes han venido determinadas no tanto por la existencia de prescripción alguna de carácter limitativo que impida la adecuada valoración de estos servicios, sino más bien por la falta de previsiones específicas, en la normativa que constituye el marco jurídico de los procesos selectivos o en las propias convocatorias, que contemplen fórmulas específicas de acreditación de los méritos obtenidos fuera de España, que obviamente no puede ajustarse a las previsiones de carácter general que en este punto se contienen en las órdenes de convocatoria.

Aún cuando, como ya se ha señalado, las quejas planteadas se refieren específicamente a los procesos selectivos convocados en el marco de la normativa transitoria ya aludida, debe entenderse que en lo sucesivo la cuestión se planteará en términos similares, una vez aprobado el Real Decreto 850/1993, de 4 de junio, por el que, en desarrollo de prescripciones contenidas en la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo, se regula el ingreso en los cuerpos docentes a que se refiere la citada ley orgánica, desde el momento en que, de una parte, el sistema de selección que se prevé en dicha disposición está configurado como un concurso-oposición, en el curso del cual, y al igual que en el procedimiento transitorio, deben ser objeto de valoración la formación académica y la experiencia docente de los candidatos, y, de otra, si bien la nueva disposición no contiene precepto alguno que impida la valoración de los méritos adquiridos fuera del territorio español, tampoco realiza ningún pronunciamiento positivo que defina suficientemente el tratamiento que deben dar a esta cuestión las convocatorias que se dicten en su ejecución.

En base a las consideraciones genéricas expuestas esta institución ha decidido la tramitación de las dos quejas mencionadas ante la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia.

En la primera de dichas quejas (9308469) su promovente cuestionaba que, mientras en general los aspirantes que alegan para su valoración las calificaciones obtenidas en el expediente académico correspondiente al título exigido para el ingreso en el cuerpo docente respectivo, pueden obtener una baremación adecuada a la calificación media lograda en dichos estudios, una vez acreditada la misma mediante la certificación académica personal a que se refiere el Real Decreto 574/1991, quienes alegan un título obtenido en el extranjero se ven privados de la posibilidad de obtener una valoración graduada en función de dicha calificación media.

En efecto, el único instrumento de que disponen estos últimos para hacer valer su título en España es el acuerdo de homologación del mismo por las autoridades educativas españolas, acuerdo que declara la validez en España del título obtenido y el nivel académico de los estudios cursados, que carece de valor acreditativo de las calificaciones obtenidas. En consecuencia las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia han entendido procedente la aplicación a quienes se encuentran en esta situación de la previsión del Real Decreto 574/1991, según la cual

se barema con la puntuación mínima establecida en la respectiva convocatoria a quienes acrediten la posesión de un título, pero no aporten la certificación académica personal establecida como instrumento acreditativo de las calificaciones.

La queja de referencia fue tramitada ante la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia, a la que sugerimos la conveniencia de estudiar fórmulas que permitiesen incorporar a futuras convocatorias selectivas las previsiones que parecían necesarias en orden a la acreditación por los participantes en las mismas de las calificaciones obtenidas en el extranjero.

La petición de informe formulada al respecto ha sido simultáneamente contestada por la Dirección General de Personal y Servicios, a la que se dirigió esta institución, y por la Secretaría General Técnica del departamento, de la que depende la Subdirección General de Títulos, Homologaciones y Convalidaciones, encargada de la tramitación y elaboración de propuestas de resolución sobre las solicitudes de homologación de títulos académicos obtenidos en el extranjero.

En el primero de los informes mencionados la dirección general se refería a los preceptos del Real Decreto 574/1991, de 22 de abril, que dicho centro directivo juzgaba de aplicación a efectos de la valoración de los títulos académicos extranjeros y concluía señalando que, a su entender, la actividad baremadora seguida respecto a estos títulos en las convocatorias selectivas realizadas en ejecución de dicho real decreto se había ajustado estrictamente a las prescripciones contenidas en el mismo.

Por su parte la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación y Ciencia, en el informe que nos ha remitido por su propia iniciativa, señala lo siguiente:

> «La homologación de títulos extranjeros de educación superior está regulada por el Real Decreto 86/1987, de 16 de enero (BOE del 23) y la Orden de 9 de febrero de 1987 (BOE del 13).
>
> Uno de los requisitos documentales que se deben acompañar a la solicitud es la certificación académica de los estudios realizados por el solicitante para la obtención del título cuya homologación se solicita, en la que consten la duración de los mismos en años académicos y las asignaturas cursadas, no haciendo mención alguna a las calificaciones obtenidas, dado que lo que se pretende es la homologación del título de educación superior, sin entrar a valorar las calificaciones alcanzadas por el interesado.
>
> En consecuencia, dicha subdirección general no tiene atribuida competencia alguna para efectuar valoración o juicio sobre las calificaciones obtenidas en los estudios correspondientes a los títulos extranjeros de educación superior.»

Esta institución, una vez estudiado y valorado el contenido de los referidos informes, ha considerado preciso dirigirse a los dos centros directivos con la finalidad de reconducir la tramitación de la queja hacia la consecución del objetivo a que inicialmente iba dirigida.

En definitiva, hemos insistido ante las dos direcciones generales en que, admitida la adecuación de las decisiones sobre baremación de méritos o sobre homologación de títulos extranjeros, a las prescripciones de las disposiciones reglamentarias que rigen en las respectivas materias, nuestra intervención se dirigía precisamente a instar el estudio de soluciones o modificaciones normativas dirigidas a obviar el vacío de regulación en punto a la acreditación dentro del sistema jurídico español de las calificaciones académicas obtenidas por ciudadanos españoles en el extranjero.

Dicho vacío de regulación, que confirmaban los informes recibidos, adquiere una concreta trascendencia en referencia a los procedimientos de acceso a la función pública docente previstos en la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo y desarrollados respectivamente por los Reales Decretos 574/1991, de 22 de abril y 850/1993, de 4 de junio, que en los dos casos y como parte del proceso selectivo contemplan la valoración de los méritos académicos de los candidatos y, entre ellos, de las calificaciones obtenidas en el título alegado para participar en el correspondiente proceso de selección.

Este vacío de regulación coloca en una evidente inferioridad de condiciones a los participantes que acreditan títulos extranjeros, respecto a quienes poseen y alegan títulos obtenidos en España, únicos susceptibles de la valoración graduada prevista para quienes acrediten la calificación obtenida en los estudios previamente cursados.

Todavía en fechas recientes respecto a la elaboración de este informe hemos insistido ante las autoridades educativas en el planteamiento inicial realizado al decidir la admisión a trámite de la queja, y hemos requerido de nuevo de las mismas el estudio del problema planteado y la posible articulación de fórmulas a las que puedan atenerse los ciudadanos españoles que hayan cursado estudios en el extranjero, para acreditar las calificaciones obtenidas en los títulos correspondientes, específicamente en el ámbito de los procesos selectivos a la función pública docente.

Por el momento no disponemos de ninguna nueva información al respecto.

Todavía en una fase más inicial de su tramitación se encuentra la queja 9318053, que plantea un asunto similar al anterior pero esta vez en relación con la valoración de la experiencia docente deducible de servicios prestados en el extranjero, en el ámbito de los mismos procesos selectivos para acceso a los cuerpos docentes que imparten enseñanza en niveles no universitarios.

El promovente de esta queja, que concurrió al último proceso selectivo para acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, convocado por el Ministerio de Educación y Ciencia, en las especialidades de lengua castellana y literatura, e italiano, manifestaba ante esta institución su disconformidad ante el hecho de que no hubiese sido objeto de valoración la experiencia docente previa que acreditó en dicho proceso selectivo como lector de intercambio en una universidad italiana.

Entendía el reclamante que dicha experiencia docente debió estimarse comprendida en el apartado 1.3. del anexo 1 de la convocatoria en la que participó, y valorada de acuerdo con lo previsto en dicho apartado, desde el momento en que no existía prescripción alguna, ni en la normativa administrativa específica que regula de forma transitoria el acceso a la función pública docente, ni en general en las disposiciones que regulan el ingreso en la función pública, de la que se desprenda que los servicios docentes valorables a los referidos efectos de acceso deban haberse prestado necesariamente dentro del territorio español.

En relación con el asunto aludido esta institución ha pedido recientemente un informe de la Dirección General de Personal y Servicios, del Ministerio de Educación y Ciencia, y solicitado que en el mismo se expresen las previsiones existentes en lo que se refiere a un eventual tratamiento del asunto en disposiciones administrativas que desarrollen el Real Decreto 850/1993, ya mencionado, o en las convocatorias que se produzcan en el marco jurídico que define el mismo real decreto.

El informe solicitado, a la vista de cuyo contenido el Defensor del Pueblo podrá determinar la línea de actuación procedente, no ha tenido por el momento entrada en esta institución.

Sin embargo consideramos necesario señalar que la valoración de la experiencia docente adquirida en el extranjero no parece estar excluida por precepto alguno expreso, y que incluso cuando se trata del acceso a determinadas especialidades (por ejemplo aquellas cuyo desempeño

consiste en la enseñanza de lenguas extranjeras), y de valoración de servicios prestados en el país correspondiente, ésta parece venir exigida por los propios imperativos sobre mejora de la calidad de la enseñanza, contenidos en la legislación educativa vigente.

13.4.2. *Provisión de puestos de trabajo docentes*

En materia de provisión de puestos de trabajo se han planteado, a lo largo del año, las quejas ya habituales en las que los funcionarios docentes exponen su desacuerdo con la baremación que de sus méritos se ha realizado por la Administración educativa a los efectos de los concursos de traslados en los que hayan participado, con determinados aspectos de la normativa reguladora de los procedimientos de provisión o con las previsiones contenidas en las bases de las respectivas convocatorias.

Sólo en contadas ocasiones a lo largo de este año, las quejas que nos han sido formuladas en materia de provisión de puestos de trabajo docentes han revelado formas de actuación administrativa, basadas en interpretaciones de las normas vigentes que esta institución ha considerado inadecuadas o carentes de una fundamentación normativa clara respecto a las que el Defensor del Pueblo ha considerado preciso intervenir formulando a las autoridades educativas las recomendaciones pertinentes.

13.4.2.1. *Recomendaciones que ha formulado esta institución en relación con el reingreso de funcionarios docentes al servicio activo desde la situación de excedencia voluntaria, a través de su participación en concursos generales de traslados*

— La interpretación administrativa del tiempo mínimo de permanencia en la situación de excedencia voluntaria por interés particular como requisito de participación en concursos generales de traslados docentes.

La primera de las recomendaciones a las que consideramos preciso referirnos en este apartado, fue formulada por esta institución con ocasión de la queja 9210767 que presentó ante el Defensor del Pueblo un funcionario del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que, a causa de una determinada interpretación administrativa de los preceptos reglamentarios aplicables al caso había visto denegada su solicitud de participación en un concurso general de traslados.

Sucintamente expuesto, el contenido de su queja se basaba en que las convocatorias para la provisión de puestos de trabajo docentes exigían a los profesores en excedencia voluntaria, para ser admitidos como participantes en las mismas, que hubieran completado de manera efectiva el período mínimo de dos años que exige el artículo 29.3.c) de la Ley 30/1984, como condición necesaria previa el reingreso al servicio activo.

El promovente de la queja alegaba el posible agravio comparativo que se deducía de la comparación de este tratamiento, con el que se daba en las mismas convocatorias a los profesores que participaban con carácter voluntario en los concursos de traslados, desde la situación de servicio activo.

Estos profesores, tal y como señala la disposición adicional decimoquinta de la referida Ley 30/1984, en su apartado 6, deben permanecer dos años en el destino definitivo obtenido en anteriores concursos de traslados antes de poder participar en sucesivos procesos de provisión.

Destacaba el reclamante la circunstancia de que, mientras al profesor excedente se le exigía, de acuerdo con lo previsto en las respectivas convocatorias, que el referido período de dos años estuviese cumplido a la fecha de presentación de solicitudes de participación, al que concursa con destino definitivo se le permitía participar con tal de que aquellos dos años de permanencia mínima se hubiesen completado, no a la fecha de presentación de solicitudes, sino a la finalización del curso escolar en el que se lleva a cabo la nueva adjudicación de destinos.

En el informe que la Dirección General de Personal y Servicios emitió a requerimientos de esta institución se manifestaba que las previsiones contenidas en las distintas convocatorias sobre provisión de puestos de trabajo, que constituían el objeto de la queja planteada, se basaban en una interpretación jurídica según la cual el requisito de permanencia en la situación de excedencia mencionada, constituiría un requisito de participación en la convocatoria.

En consecuencia, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 del Real Decreto 28/1990, de 15 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los funcionarios de la Administración del Estado se entendía que el mencionado requisito de permanencia en la situación de excedencia voluntaria debía reunirse « ... en la fecha en que termine el plazo de presentación de instancias...», para tomar parte en el correspondiente procedimiento de provisión.

Esta institución ha entendido, sin embargo, que el requisito de permanencia de dos años en la situación de excedencia voluntaria por interés particular, establecido en el ya citado artículo 29.3.c) de la Ley de Medidas para la reforma de la Función Pública y recogido en el artículo 19 del vigente reglamento de situaciones administrativas, aprobado por Real Decreto 730/1986, de 11 de abril, no constituye, a nuestro juicio, un requisito de participación en los procedimientos de provisión de puestos de trabajo, ni resulta por ello aplicable al mismo lo establecido en el artículo 11 del Real Decreto 28/1990, de 15 de enero, también mencionado.

Antes bien, de acuerdo con los términos literales de los preceptos legales y reglamentarios que se refieren a la necesidad de permanecer un determinado tiempo mínimo en la citada situación administrativa, dicha permanencia debe entenderse como una condición exigible exclusivamente en el momento del reingreso al servicio activo, al que, a nuestro juicio, las respectivas convocatorias para provisión de plazas deberán referir el cumplimiento de dicho condicionamiento legal.

Por lo demás, la aplicación y articulación en sucesivas convocatorias de la solución propuesta no debía plantear problemas de carácter práctico desde el momento en que tanto las disposiciones reglamentarias como las convocatorias de provisión de puestos de trabajo docente, determinan con una precisión suficiente, en referencia al inicio de las actividades de comienzo del curso académico siguiente, las fechas en que debe tener lugar la toma de posesión de los nuevos destinos obtenidos. Por último, conviene señalar que la interpretación hasta ahora realizada por la dirección general además de no resultar acorde con el tenor literal de los preceptos aplicables se traducía, dada la considerable prolongación que experimenta el desarrollo de los procesos de provisión docentes, en la imposición, de hecho, a los profesores de unos condicionamientos temporales para el reingreso más gravosos que los que vienen estrictamente establecidos en las prescripciones normativas mencionadas.

En consideración a los argumentos expuestos y en uso de las facultades que tiene atribuidas por el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, esta institución consideró preciso formular a la dirección general la siguiente recomendación:

> «Que en las convocatorias de concursos de traslados para funcionarios de cuerpos docentes, que en lo sucesivo deba elaborar ese Centro Directivo, se remita el cómputo de los

dos años de permanencia en la situación de excedencia voluntaria por interés particular, que se establece en la normativa vigente para el reingreso al servicio activo, al momento en que deba producirse de manera efectiva dicho reingreso, es decir, a la fecha de toma de posesión e incorporación del funcionario al destino obtenido en el concurso.»

Nuestra recomendación ha sido aceptada por la Dirección General de Personal y Servicios, del Ministerio de Educación y Ciencia que, según ha asegurado a esta institución, ha incorporado su contenido en el proyecto de real decreto, actualmente en fase de tramitación, por el que se regularán los concursos de traslados de ámbito nacional para la provisión de plazas correspondientes a los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica de Ordenación General del Sistema Educativo.

— Exigencia de acreditación por el interesado de sus condiciones físicas y psíquicas como condición para tomar posesión del destino docente obtenido en concurso general de traslados.

Las otras dos recomendaciones a las que queremos referirnos en este apartado aluden a actuaciones coincidentes, y a juicio de esta institución carentes de un suficiente fundamento normativo, atribuibles al Ministerio de Educación y Ciencia (9200620) y al Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña (9124332).

En el primero de los casos (9200620) la promovente de la queja, madre de una funcionaria del cuerpo de profesores de educación general básica, manifestaba ante esta institución su disconformidad con las trabas, a su juicio injustificadas, que se venían oponiendo para el reingreso al servicio activo de su hija, que se encontraba en la situación administrativa de excedencia voluntaria, al condicionar su reingreso a la aportación de una certificación médica oficial acreditativa de que no estaba incapacitada ni física ni psíquicamente para el ejercicio de la enseñanza.

Esta institución, una vez examinada la normativa aplicable al caso, básicamente contenida en el reglamento general sobre situaciones administrativas, aprobado por Real Decreto 730/1986, de 11 de abril, y el Real Decreto 895/1989, de 14 de julio, por el que se regula la provisión de puestos de trabajo en centros públicos de preescolar, educación general básica y educación especial, en ninguno de los cuales se encontraba, a nuestro entender, prescripción alguna que autorizase el establecimiento del condicionamiento mencionado, decidió iniciar la tramitación de la queja ante la Dirección General de Personal y Servicios, del Ministerio de Educación y Ciencia.

En la comunicación recibida de la dirección general como contestación a nuestra petición de informe, se señalaba que dicha decisión se había adoptado sobre la base que proporcionaba el artículo 30 del texto de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por el Decreto 315/1964, de 7 de febrero, en el que se establecen, entre otros requisitos exigibles a quienes pretendan realizar las pruebas selectivas previas al ingreso en la función pública, el de «no padecer enfermedad o defecto físico que impida el desempeño de las correspondientes funciones».

Asimismo se precisaba que la prescripción legal transcrita se había entendido susceptible de aplicación a título analógico desde el momento en que, de acuerdo con la apreciación de la dirección general, el reingreso al servicio activo de un funcionario desde la situación de excedencia voluntaria, implicaría una especie de nuevo ingreso que autorizaría el recurso al mecanismo de la aplicación analógica, prevista en el artículo 4.1 del Código Civil.

Esta institución entendió que en el caso planteado no se daban ninguno de los supuestos de hecho a cuya concurrencia se condiciona en el Código Civil la posibilidad de utilizar el

mecanismo de la analogía, cuyo artículo 4.1. establece que «la aplicación analógica de las normas resulta sólo procedente en el caso de que éstas, aún cuando no contemplen un supuesto específico, regulen otro semejante, siempre que pueda apreciarse entre los dos supuestos identidad de razón».

De una parte porque no se daba la identidad de razón exigida en el Código Civil, entre el supuesto a que alude el precepto aplicado por la dirección general —dirigido a determinar las condiciones exigibles a quienes deseen concurrir a las pruebas selectivas, que deben superar quienes quieran adquirir la condición de funcionario—, y la situación de quienes, ostentando ya dicha condición, y en consideración a la misma, solicitan su participación en un concurso de traslados desde la situación de excedencia voluntaria, y obtienen, en concurrencia con los demás participantes, una determinada vacante administrativa.

En definitiva, a nuestro juicio no puede equipararse el supuesto de adquisición de la condición de funcionario, al de obtención de un destino administrativo por quien es ya funcionario, ni extender a este último supuesto los requisitos exigibles a quienes pretenden acceder a la función pública.

De otra porque tampoco podía mantenerse que en el supuesto a que venimos refiriéndonos se diera la situación de vacío normativo necesaria para recurrir a la aplicación analógica de una norma.

En efecto, esta institución entiende que el ordenamiento administrativo contiene ya mecanismos jurídicos específicos para lograr la adecuación de las condiciones físicas y psíquicas de los funcionarios, que hacen innecesario y jurídicamente incorrecto el recurrir a la aplicación analógica que pretendía la dirección general.

Estos mecanismos jurídicos específicos, básicamente el de jubilación anticipada por incapacidad, se aplican previa instrucción de los oportunos procedimientos contradictorios, que garantizan al funcionario la posibilidad de hacerse oír en el curso de su tramitación, y en definitiva la existencia de un fundamento objetivo suficiente y el acierto último de la decisión de separar a un funcionario del ejercicio profesional a que le da derecho su condición de funcionario.

Existen pues preceptos específicos aplicables al supuesto de incapacidad sobrevenida del funcionario y éstos, además, establecen un sistema de garantías en beneficio básicamente del funcionario afectado, de los que la Dirección General de Personal y Servicios del Ministerio de Educación y Ciencia venía haciendo abstracción al proceder a la aplicación por supuesta analogía del precepto invocado en su informe.

Una vez esto establecido, en el supuesto de que, en atención a la especificidad del servicio educativo se considerase necesario garantizar en términos diferentes la adecuación física o psíquica de los funcionarios docentes en el momento de un eventual reingreso al servicio activo, ello debía hacerse con un fundamento jurídico suficiente y sobre la base que eventualmente proporcionase una norma jurídica del nivel adecuado para proceder a establecer lo que, en definitiva, significa una limitación en el estatuto jurídico de los funcionarios docentes.

En consideración a todo cuanto queda expuesto, esta institución consideró preciso formular con carácter alternativo al Director General de Personal y Servicios, del Ministerio de Educación y Ciencia las siguientes recomendaciones:

> «Que, dado que no existía título normativo suficiente para ello, la dirección general no condicionase el reingreso al servicio activo de funcionarios docentes a la acreditación por los mismos de las condiciones físicas o psíquicas que en su momento se les exigieron para acceder al respectivo cuerpo docente.

Que si se consideraba necesario, en beneficio de un más eficaz funcionamiento de los servicios educativos, garantizar la adecuación física o psíquica de los funcionarios docentes en el momento de un posible reingreso al servicio activo, en términos más estrictos de los que permite la normativa de función pública vigentes, se estudiase por la dirección general la fórmula jurídica adecuada, y se procediese, en tal caso, a su articulación en una disposición del nivel normativo adecuado.»

En la contestación remitida por la dirección general, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, se manifiesta la aceptación de la primera de las recomendaciones formuladas señalándose que en lo sucesivo no se condicionará el reingreso de los funcionarios docentes en situación de excedencia voluntaria a la acreditación de las condiciones físicas o psíquicas que ya se les exigió en su momento para acceder al respectivo cuerpo docente.

Aún cuando, como ya hemos señalado en la introducción de este epígrafe, hace referencia a una actuación de la Administración educativa catalana, y por consiguiente no sería éste el lugar que le corresponde sistemáticamente en razón de la estructura adoptada para este informe, nos parece oportuno describir aquí la intervención realizada por el Defensor del Pueblo respecto a la 9124332, en la medida en que alude a una actuación del Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña, prácticamente coincidente con la anterior, respecto a la que asimismo hemos considerado necesario formular recomendaciones de un tenor literal idéntico a las dirigidas a las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia.

También en este caso la efectividad del reingreso se vio inicialmente obstaculizada al no aportar el funcionario el certificado médico, a cuya presentación se condicionó la incorporación y toma de posesión del destino obtenido en concurso general de traslados.

Para la adopción de esta decisión las autoridades del Departamento de Enseñanza se apoyaron, según se afirmaba en el primero de los sucesivos informes, elaborados a instancia de esta institución, en una previsión contenida en la convocatoria del concurso de traslados en el que participó el reclamante. De acuerdo con la misma los profesores que obtuviesen destino en el concurso desde la situación de excedencia debían aportar un certificado facultativo acreditativo de que no padecían enfermedad ni defecto físico o psíquico incompatible con el ejercicio de la docencia.

En un posterior escrito, y según se afirmaba atendiendo a las consideraciones jurídicas contenidas en un informe elaborado por la Secretaría General del departamento, se nos informó de la modificación del acuerdo inicial y de la decisión que, en consecuencia, se había tomado de acordar el reingreso del funcionario al puesto que le había sido adjudicado en la resolución de la convocatoria del concurso.

Debemos precisar que en ninguno de los sucesivos informes recibidos del Departamento de Enseñanza se expresaba, tal y como había solicitado expresamente esta institución, la línea a que en lo sucesivo fuese a ajustarse su actuación, en el aspecto a que se refería la queja a que nos estamos refiriendo.

Pues bien, llegada a este punto la tramitación de la queja mencionada, esta institución consideró preciso formular a la Consejería de Enseñanza dos recomendaciones basadas en una argumentación similar y del mismo sentido que las dirigidas a la unidad competente en materia de gestión de personal del Ministerio de Educación y Ciencia, más arriba transcritas.

En las fechas en que procedemos a la redacción de este informe hemos recibido un escrito procedente del Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña, en el que no se da una

contestación expresa a ninguna de las dos recomendaciones formuladas, haciendo, sin embargo, referencia al dato de que en la última convocatoria de concurso general de traslados para proveer plazas vacantes, entre otros del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, no se contempla la necesidad de que los funcionarios que participen y obtengan plaza desde la situación de excedencia aporten certificado médico acreditativo de sus condiciones físicas y psíquicas para el desempeño de la docencia.

Aún cuando los términos del escrito, como ya hemos apuntado, no son muy explícitos, hemos entendido, y así se lo hemos manifestado al titular del Departamento de Enseñanza, que implican una aceptación de la segunda de las dos recomendaciones que formulamos con carácter alternativo, y que, en consecuencia, las unidades dependientes del referido departamento prescindirán en sucesivos procedimientos de provisión, de imponer a los funcionarios docentes en el momento de su reingreso al servicio activo desde la situación de excedencia condicionamientos que no vienen autorizados por ninguna norma jurídica aplicable al caso.

13.4.2.2. *Problemas para la acreditación de las condiciones necesarias para solicitar determinadas plazas docentes derivados de la distinta configuración por las diferentes autoridades educativas de los requisitos para desempeñarlos*

En las últimas fechas del pasado ejercicio 1992, una vez valorada la situación que describían los promoventes de diversas quejas, entre ellas la 9213466, y los términos de las normas reglamentarias aplicables, esta institución decidió la formulación de una recomendación al Ministro de Educación y Ciencia tendente a obtener modificaciones, que a nuestro juicio resultaban necesarias, de determinados aspectos de la regulación contenida en las normas administrativas reguladoras de la provisión de puestos de trabajo correspondientes al cuerpo de maestros.

El contenido de las prescripciones cuestionadas y de las consecuencias limitativas que de las mismas se derivaban para algunos profesores del cuerpo de maestros pueden resumirse del siguiente modo:

El Real Decreto 895/1989, de 14 de julio, por el que se regula la provisión de plazas en centros públicos de preescolar, educación general básica y educación especial, posteriormente modificado por el Real Decreto 1664/1991, de 8 de noviembre, creó los puestos de trabajo por especialidades docentes que se relacionan en su artículo 8, fijando a continuación, en su artículo 17, el elenco de titulaciones que permiten a quienes las poseen optar a su desempeño.

Por su parte, el párrafo segundo del mismo artículo 17, en la nueva redacción dada a dicho artículo por el Real Decreto 1664/1991, de 8 de noviembre, señala que la circunstancia de hallarse en posesión de los requisitos de especialización «se acreditará por medio de la certificación de habilitación expedida por la Administración educativa correspondiente», sin que esté prevista ninguna otra forma para que los profesores puedan hacer valer las cualificaciones específicas que posean.

Por último, el mismo real decreto, en el último párrafo del artículo 8 ya mencionado, faculta a las distintas administraciones públicas con competencias plenas en materia de educación, a incorporar otros puestos docentes, en función de la programación de las enseñanzas que en sus ámbitos respectivos establezcan.

Al amparo de esta última prescripción determinadas autoridades educativas procedieron a la creación del puesto de trabajo de Educación General Básica, «Educación Musical», creación que

se ha producido en momentos distintos y previéndose para su desempeño requisitos de titulación asimismo diferentes por cada una de las referidas autoridades.

La consecuencia que se deducía de la situación descrita era que determinados profesores, que tenían acreditada su cualificación para desempeñar puestos de esta especialidad ante una administración, podían no reunir los requisitos que para puestos análogos se exigían en el ámbito territorial de otra autoridad educativa, con lo cual surge la duda del alcance y eficacia que algunas habilitaciones tienen reconocido.

Había sin embargo otra consecuencia aún más grave, que se deducía no tanto de los preceptos a los cuales nos hemos referido, como de las normas dictadas en su desarrollo.

En efecto, la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 1 de abril de 1992, al igual que otras anteriores que regularon esta cuestión, sólo permiten solicitar habilitación a «los funcionarios de carrera del cuerpo de maestros, dependientes del citado departamento ministerial»; por tanto los maestros que dependen de otras administraciones con competencias plenas en materia educativa, que sólo pueden ser habilitados por aquéllas, se ven imposibilitados para obtener el reconocimiento de su capacitación tanto cuando no existe esa especialidad en su ámbito territorial correspondiente, como cuando, habiendo sido creada, no poseen los requisitos específicos exigidos en dicho ámbito territorial para desempeñar el puesto de maestro especialista.

La conclusión es que los profesores que no dependen del Ministerio de Educación y Ciencia, aún reuniendo las condiciones que les permitirían desempeñar en el territorio de gestión del Ministerio de Educación y Ciencia los puestos de trabajo de la referida especialidad, se ven imposibilitados para solicitarlos en los correspondientes concursos de traslados, ya que se exige previamente que hayan sido habilitados y, en su situación, el cumplimiento de este trámite resulta imposible.

Así pues, y aún cuando todos los maestros tienen reconocido el derecho a solicitar los puestos de trabajo ubicados en cualquier punto del territorio nacional, con la sola condición de reunir los requisitos que su desempeño exige, al no existir un procedimiento que permita, en determinados casos, acreditar que se está en posesión de aquéllos, se producía una situación en la cual ciertos profesores veían restringido el ejercicio de ese derecho, sin que resultase posible encontrar una razón que sirva para justificarla o legitimarla.

Una vez situada la cuestión en los términos expuestos, esta institución consideró preciso hacer uso de las facultades que atribuyen al Defensor del Pueblo los artículos 28.2. y 30.1. de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril y, en consecuencia, formular al Ministro de Educación y Ciencia, como titular del departamento y en su calidad de presidente de la reunión de Consejeros de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de educación, una recomendación concebida en los siguientes términos:

> «Que se arbitren las medidas oportunas a fin de que los maestros que reúnan las condiciones precisas para obtener la habilitación necesaria para el desempeño de una vacante ofertada por cualquier Administración educativa puedan participar en el concurso de traslados en el que tal vacante figure, aún en aquellos casos en los que la habilitación no les pueda ser reconocida por su Administración de origen, bien sea por no existir la especialidad en su territorio o por exigirse diferentes requisitos para su desempeño.»

En la contestación remitida a esta institución por el titular del Ministerio de Educación y Ciencia, en la que se realiza una descripción detallada del contenido y objetivos de los preceptos de la normativa sobre provisión de puestos de trabajo más arriba mencionados, y de la actual

configuración de los procesos de habilitación de los profesores que, a juicio del ministro, se ha revelado eficaz y positivo en líneas generales se admite que el referido mecanismo puede traducirse en determinados casos en las limitaciones injustificadas que denunciaba esta institución.

En consecuencia, el informe recibido concluye señalando que el Ministerio de Educación y Ciencia asumía la recomendación formulada por el Defensor del Pueblo, a cuyo contenido se ajustaría la propuesta que al respecto se presentaría en una próxima reunión con consejeros de las comunidades autónomas con competencias en materia educativa.

Esta institución solicitó en su momento al Ministerio de Educación y Ciencia que mantuviera informado al Defensor del Pueblo de los resultados que se derivasen de la reunión de consejeros a cuya decisión había quedado en definitiva remitida la solución del problema.

En una nueva consideración las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia señalan que desde las fechas en que se produjeron la inicial intervención de esta institución y el informe del departamento que admitía la necesidad de arbitrar una solución al problema existente, han surgido datos nuevos que modifican de forma sustancial los términos en que dicho problema se presenta actualmente.

En efecto, desde entonces la creación de la especialidad de Educación Musical por las distintas comunidades autónomas con competencias plenas en materia educativa, así como el establecimiento por todas ellas, a excepción de la de Cataluña, de los mismos requisitos de titulación para la expedición de las certificaciones de habilitación correspondientes, permiten entender obviadas en su mayor parte las dificultades que venían experimentando los profesores para la obtención de las mencionadas certificaciones.

En estos momentos el Defensor del Pueblo continúa la tramitación de la queja con la finalidad de conocer las posibles vías de solución en estudio para solventar los problemas que todavía subsisten en referencia a los profesores destinados en el ámbito territorial de la Administración educativa de Cataluña que pretendan obtener certificaciones de habilitación que les permitan tomar parte en concursos de traslados convocados por el resto de las Administraciones educativas competentes.

13.4.3. *Merma de facultades para el ejercicio de la docencia en niveles educativos no universitarios*

Debemos continuar haciendo referencia también en este informe a los problemas que se derivan tanto para el desenvolvimiento de la actividad educativa en los centros, como para los propios docentes de la actual falta de regulación de la situación de los profesores afectados por lo que, de acuerdo con la expresión tácitamente convenida, viene denominándose merma de facultades.

En los informes de esta institución correspondientes a los años 1990 y 1991 se hacía una referencia detallada, a la que ahora nos remitimos (apartado 14.4.4.1. y apartado 13.4.1., respectivamente), a determinadas quejas formuladas tanto por padres de alumnos como por los profesores afectados, de las que se desprendía la necesidad de superar el vacío normativo existente en la materia mediante la aprobación de una norma que dotase a las autoridades educativas del instrumento reglamentario necesario para abordar adecuadamente el problema, contemplando al propio tiempo las necesarias garantías jurídicas para los profesores cuyas circunstancias de actividad profesional, o la propia continuidad de esta última, deben verse frecuentemente afectadas por la adopción de las decisiones necesarias para restablecer el desarrollo normal de la actividad docente.

Esta institución consideró preciso formular a las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia una recomendación en la que instábamos del titular del departamento la regulación de la situación de estos profesores en referencia a los niveles educativos no universitarios.

Dicha recomendación fue formalmente asumida por el Ministro de Educación y Ciencia, que aseguró en su momento que se procedería de manera inmediata a la iniciación de los trabajos previos necesarios para la adecuada solución normativa del problema.

Desde el momento en que las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia aceptaron de manera formal la necesidad de contar con un instrumento normativo dirigido a regular la situación de estos profesores, hasta las fechas actuales en que dicha aceptación no se ha traducido en la elaboración y aprobación de la norma precisa, diversas quejas nos han dado ocasión de insistir en las evidentes disfunciones que genera la situación actual y de recordar al Ministerio de Educación y Ciencia los términos en que se asumió la recomendación formulada por el Defensor del Pueblo y la necesidad inaplazable de que dicha aceptación obtenga el reflejo preciso en la norma cuya aprobación viene insistentemente reclamando esta institución.

Como fruto de nuestra reiterada insistencia ante las autoridades del Ministerio de Educación y Ciencia, en los primeros días de 1993 se recibió en esta institución un informe de la Subsecretaría del departamento, en el que se aludía a las dificultades sobrevenidas para proceder a la regulación necesaria, y venía a afirmarse además que el departamento disponía ya de instrumentos jurídicos suficientes para dar una respuesta adecuada a la situación de estos profesores.

Después de una pormenorizada descripción, que no consideramos preciso transcribir, de las dificultades existentes para proceder a la definición de un cuadro de enfermedades profesionales específicas de los docentes, el informe concluye señalando:

> «Como síntesis de cuanto se ha manifestado cabe concluir que el departamento debe seguir adscribiendo provisionalmente a tareas administrativas en las direcciones provinciales o en los centros docentes, sin pérdida de la plaza, a aquellos profesores que lo soliciten, cuando la merma de facultades que los aquejan no sea motivo de iniciación de un expediente de jubilación anticipada por incapacidad para el servicio de acuerdo con la legislación vigente.»

Esta institución consideró preciso manifestar al Ministro de Educación y Ciencia que, a nuestro juicio, no podía valorarse como especialmente significativo en orden a la posible solución normativa de la situación de estos profesores, la dificultad alegada en cuanto a la definición de un cuadro previo de enfermedades profesionales.

Desde nuestro punto de vista, la cuestión que debe considerarse por el departamento en relación con el problema planteado es si en la situación normativa actual queda razonablemente atendido el principio de seguridad jurídica en referencia a los profesores afectados por el problema mencionado.

Dicho principio exigiría, a nuestro juicio, que existiese un grado de definición suficiente a nivel normativo de las situaciones en que un profesor puede o debe ser apartado del ejercicio de la docencia, o en que dicho ejercicio deba ser objeto de algún tipo de condicionamiento o limitación; del procedimiento que debería seguirse en tales casos, con la finalidad de salvaguardar el ejercicio por los profesores de sus facultades de intervención contradictoria en el mismo, y de garantizar el acierto de la decisión; y, por último, de las distintas medidas o soluciones que proceda adoptar en cada caso para corregir la situación.

Debería asimismo valorarse si en la situación actual queda suficientemente salvaguardado en todos los casos el derecho de los alumnos a recibir enseñanza en las condiciones adecuadas, lo que obviamente exige como condición inexcusable que los profesores que la impartan reúnan a lo largo de toda su trayectoria profesional las condiciones psicológicas, pedagógicas y demás necesarias para el correcto ejercicio de la función docente.

Desde nuestro punto de vista la respuesta a ambas cuestiones es en estos momentos negativa.

No creemos preciso insistir de nuevo en una descripción detallada de las vacilaciones con que los órganos competentes en cada caso se enfrentan a estas situaciones ante la inexistencia de un instrumento jurídico que establezca al menos un principio de definición o siente los criterios a tener en cuenta para determinar la conveniencia de adoptar decisiones que afecten al regular ejercicio de la docencia por determinados profesores, ni tampoco en la negativa repercusión que tal circunstancia genera en los propios profesores y en el ámbito escolar en que los mismos prestan sus servicios.

Sí queremos señalar de nuevo que no es infrecuente que estas situaciones se manejen haciendo uso de recursos disciplinarios, aún cuando las propias autoridades administrativas que adoptan o proponen la adopción de tales decisiones sean conscientes de la falta de adecuación de dicha fórmula para obtener una solución efectiva del problema planteado.

Ante el evidente vacío de regulación mencionado, cuya existencia admitieron en su momento las autoridades del Ministerio, que reconocieron además la necesidad urgente de aprobar una normativa que regulase la situación de los profesores afectados por la denominada usualmente «merma de facultades», no parece fácilmente admisible que las dificultades surgidas para definir un cuadro de enfermedades derivadas del ejercicio de la función pública docente constituyan un obstáculo suficiente en orden al tratamiento normativo del asunto.

Si la referida vía de aproximación al mismo se ha revelado como infructuosa después de realizados los oportunos estudios, entendemos que la relevancia del problema apuntado y las consecuencias negativas que se derivan de la actual situación normativa tanto para los profesores como para el propio servicio educativo, exigen que el Ministerio de Educación y Ciencia intente otras fórmulas alternativas que permitan dar una solución normativa adecuada a la situación de estos profesores y a los problemas que su actuación determina en los centros.

En consecuencia, hemos reiterado al Ministro de Educación y Ciencia la recomendación que en su momento formulamos en orden a la regulación de la situación de los profesores afectados por merma de facultades. Dicha reiteración se ha producido en los términos que reproducimos a continuación:

> «Que en el plazo más breve posible, y previos los estudios que se consideren necesarios, se proceda a regular la situación de los profesores que se encuentren afectados de merma de facultades para el desempeño de la función docente en los niveles de educación Infantil, Enseñanza Primaria y Enseñanzas Secundarias.»

La petición de informe preceptivo formulada de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 30.1. de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, y recientemente reiterada al Ministro de Educación, no ha obtenido respuesta por el momento.

13.4.4. *Actualización y perfeccionamiento. Cursos dirigidos a inspectores de educación*

Consideramos preciso hacer referencia en este apartado a la queja 9200576, que nos fue planteada por un inspector técnico de educación, en relación con su participación en un curso de actualización y perfeccionamiento profesional organizado por la Dirección General de Coordinación y de la Alta Inspección del Ministerio de Educación y Ciencia.

El reclamante manifestaba en el escrito de formulación de su queja su disconformidad con la decisión administrativa denegatoria de su petición de reembolso de los gastos de estancia originados por su asistencia a un curso de actualización de conocimientos convocado por la dirección general más arriba mencionada, reembolso a que, a su entender, le daban derecho los términos literales de la circular en la que la dirección general dictaba instrucciones a los directores provinciales de educación y ciencia respecto a la organización del curso.

En la referida circular se señalaba, en efecto, que los asistentes percibirían «las dietas de estancia y manutención» por cuenta de la dirección general convocante de los cursos, expresión que el interesado consideró base suficiente para formular su reclamación y obtener el reembolso solicitado, toda vez que en su momento renunció a hacer uso del alojamiento y manutención concertadas por la dirección general para los asistentes al curso, en un determinado establecimiento de hostelería.

Los datos aportados por la Dirección General de Coordinación y de la Alta Inspección en el curso de la tramitación de la queja, iniciada con la finalidad de determinar el eventual fundamento jurídico con que se hubiese adoptado la decisión de denegar el reembolso solicitado por el funcionario, pusieron de manifiesto que la fórmula específica de alojamiento y manutención concertada por la dirección general para organizar la estancia de los funcionarios durante el tiempo de celebración de los cursos, no quedaba adecuadamente explicitada en la circular organizatoria cuyos términos literales alegaba el interesado, prestándose con ello a interpretaciones como la que el inspector había realizado para fundar su reclamación.

Esta institución entendió que el problema podía obviarse en lo sucesivo procediendo a una redacción más cuidadosa de futuras circulares que, al expresar con una mayor claridad las fórmulas concretas a que fueran a ajustarse los respectivos cursos en cuanto al abono por la dirección general de los gastos generados por la estancia y manutención de los participantes, evitara divergencias interpretativas como la que en definitiva había determinado la queja del funcionario reclamante.

En consecuencia recomendamos a la dirección general que extremase el rigor en la redacción de sucesivas circulares sobre organización de los cursos.

Pues bien, la formulación concreta de la citada recomendación ha sido objeto de una contestación por parte de la dirección general que no podemos por menos de transcribir como ilustración de lo que en ningún caso debe ser la respuesta de una autoridad administrativa a una resolución del Defensor del Pueblo, de una parte por el tono absolutamente improcedente utilizado al comentar los términos de la recomendación formulada, pero ante todo porque no resulta adecuada al deber de colaboración con esta institución que impone a todos los poderes públicos y a sus agentes el artículo 19.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

La mencionada contestación estaba redactada en los siguientes términos:

> « Respecto a la opinión que su recomendación suscita en esta Dirección General, parece que será conveniente distinguir los dos aspectos que pueden apreciarse en la misma:

a) Uno es el fin que se pretende, a saber, una formulación exacta y clara de los objetivos que las disposiciones pretenden declarar, de tal modo que se produzca una total adecuación entre el lenguaje normativo o dispositivo y el objetivo pretendido, de manera que su percepción no deje lugar a la más mínima duda.

Tal objetivo no puede calificarse sino como encomiable; pero también como lógico y obvio ya que difícilmente podrá profesarse diferente pretensión, sobre todo si se tiene como eje fundamental de la actuación pública la eficacia en la gestión; y sin que las previsibles deficiencias que su realización concreta vaya a proporcionar puedan justificar una actitud menos ambiciosa.

Lo contrario, aparte de su difícil justificación, supondría ignorar que las expresiones confusas o ambiguas son la fuente primordial de generación de conflictos.

b) El otro aspecto que puede considerarse en el texto de la recomendación es aquel que alude a "que se extremen las precauciones" para que el objetivo antes considerado tenga virtualidad.

Como muy importante aparece esta exigencia, puesto que de nada valdría tener una clara percepción de aquello que se pretende si no se pusieran los medios adecuados para conseguirlo.

Incluso la terminología utilizada en el texto de la recomendación merece a esta Dirección General la más rotunda aceptación ya que efectivamente las medidas a utilizar deben ser "precautorias" lo que es tanto como decir previas o anticipadas a una realización cuya posterior sanción sería de más difícil logro; asimismo no debe temerse que estas precauciones sean "extremadas" pues el exceso de la prevención será siempre compensado con el éxito de la realización; y es, cuando un asunto se gesta, cuando deben utilizarse las medidas más perentorias para su feliz resultado, ya que, una vez terminado el mismo, poco o nada cabe hacer.

Respecto a los efectos que dicha recomendación han producido en la gestión de esta Dirección General debo informarle que no pueden calificarse de apreciables.

Y ello no porque se disintiera o se negara la aceptación de lo recomendado, ya que la identificación de esta Dirección General con el contenido de dicha recomendación ya ha quedado explicitado.

No fue éste el momento en que esta Dirección General inició su preocupación por la adecuación más estricta entre la pretensión normativa y la expresión concreta ya que de siempre los borradores de las disposiciones han sido objeto de un cuidadoso trabajo en la redacción con prolijas discusiones y atildadas correcciones, previas a su definitiva formulación.

No obstante, apenas se tuvo noticia en esta Dirección General de la reclamación formulada por el Sr. ... y de las tácticas justificativas con que respaldaba la misma, inmediatamente se procedió a revisar aquellas normas que pudieran ser motivo de divergencias interpretativas por la posible falta de rigor en su concreta redacción, instando asimismo a un exquisito cuidado en las expresiones a utilizar, tendente siempre a conseguir la más absoluta claridad y exactitud, con exclusión de toda clase de dudas e interpretaciones alejadas del objetivo normativo.

A pesar de todo, no podrá esta Dirección General creerse libre de conflictos como el que ha motivado el presente expediente, ya que la utilización como argumento de un texto sacado de su contexto es tan antigua como el Derecho mismo y la alegación de una norma

parcial con ignorancia de las circundantes será siempre un argumento a disposición de quien esté dispuesto a alcanzar su objetivo sesgando la interpretación normativa correcta.»

No consideramos necesarios mayores comentarios respecto a la improcedencia de los términos del escrito, que hemos puesto ya de manifiesto ante la dirección general, que, por lo demás, en otras ocasiones ha mantenido con esta institución un intercambio de opiniones mucho más positivo.

13.4.5. *Las retribuciones de los funcionarios docentes en el extranjero*

Debemos referirnos en este apartado a un número significativo de quejas, la primera de las cuales tenemos registrada con la referencia 9317666, cuyos promoventes, todos ellos funcionarios docentes destinados en centros españoles en Marruecos, manifestaban su desacuerdo ante las instrucciones que al parecer había dictado la Dirección General de Personal y Servicios, del Ministerio de Educación y Ciencia, en relación con el abono de las retribuciones de los funcionarios docentes destinados en el extranjero en aquellos supuestos en que no permanecen en el país de su destino docente durante los períodos en que causan baja por enfermedad.

De acuerdo con dichas instrucciones los funcionarios docentes en los que concurren las mencionadas circunstancias dejan de percibir sus retribuciones en la cuantía resultante de aplicar los módulos de equiparación del poder adquisitivo y de calidad de vida, previstos en la normativa reguladora de las retribuciones de los funcionarios destinados en el extranjero —Real Decreto 1404/1986, de 23 de mayo, modificado por el también Real Decreto 1239/1988, de 14 de octubre—.

Pues bien, los promoventes de las quejas a que nos venimos refiriendo entendían que las mencionadas instrucciones contradecían los términos expresos del primero de los reales decretos mencionados, que en su artículo 1 señala como supuesto de hecho determinante del percibo de las retribuciones específicas previstas en el mismo, el destino del funcionario en determinadas plazas administrativas en el extranjero, destino que no se ve alterado por la concesión de una baja por enfermedad ni por el hecho de que el funcionario no permanezca durante la misma en el país de su destino administrativo.

Esta institución ha considerado preciso manifestar al Director General de Personal y Servicios, del que solicitamos el informe necesario para proceder a una valoración definitiva del asunto, su discrepancia con el punto de vista que se expresa en el informe recibido por entender que la fundamentación aportada no se compadece con la regulación jurídica de las retribuciones del personal destinado en el extranjero.

Entendemos, en efecto, que la asignación especial por residencia en el extranjero no tiene el carácter de indemnización que pretende la dirección general, sino de retribución ordinaria que se vincula al hecho de obtener destino en un país extranjero, y cuya cuantía se fija en razón de los módulos ya citados de equiparación del poder adquisitivo y de calidad de vida que resultan variables en razón del país de destino. Aquí la detracción de haberes sólo procede en los casos previstos en la normativa vigente y no en razón de que el funcionario, en aquéllos períodos de tiempo en los que no deba efectuar la prestación de servicios (vacaciones, licencias, permisos retribuidos), permanezca o no en el país de destino. Al margen de lo anterior, si resultase aceptable el razonamiento de la dirección general respecto de la asignación especial por destino en el extranjero, habría que entender que tal asignación sólo procede durante el tiempo real y efectivo de permanencia en el extranjero del funcionario, lo cual conduciría a suprimir la mencionada asignación en los muy variados supuestos en los que un funcionario puede

encontrarse fuera del territorio en el que está destinado. Por no buscar ejemplos más infrecuentes, cabría concluir que aquellos funcionarios que optasen por disfrutar su período vacacional en territorio español habrían de ver disminuidas sus retribuciones en ese período al haber tomado tal decisión.

No parece lógica, de otra parte, la conclusión que obtiene la dirección general de no detraer retribución alguna de las nóminas de aquellos funcionarios que obtengan autorización para trasladarse a España durante el disfrute de licencia por enfermedad.

Tal autorización no desvirtúa el hecho cierto de que durante ese período de tiempo el funcionario no reside en el extranjero y, por lo tanto, no se darían los supuestos fácticos de diferente calidad de vida y diferencia en el nivel de poder adquisitivo que según la dirección general fundamentan de manera inmediata la asignación especial por destino en el extranjero. Dicho de otro modo, si debe entenderse que la ausencia de residencia efectiva en el extranjero justifica la eliminación de la denominada asignación especial por residencia en el extranjero, tal criterio no debe verse modificado por el hecho de que la mencionada ausencia temporal sea o no autorizada por el organismo competente en cada caso.

En cualquier caso, si la denominada «asignación especial por destino en el extranjero» no es otra cosa que el incremento que sufren las retribuciones de los funcionarios destinados en el exterior en relación con las correspondientes a los destinados en España al aplicar el sistema de cálculo previsto por la normativa vigente para cuantificar las retribuciones de aquéllos, parece que el derecho a percibirlas nace con la atribución de un destino fuera del territorio nacional y desaparece con el correspondiente cese, sin que en ello influyan los períodos temporales en los que por una razón o por otra (vacaciones, licencias, etc.) el funcionario se encuentre fuera de su lugar de destino.

Ciertamente si estas ausencias fuesen indebidas y con ello se infringiesen cualesquiera normas organizatorias o de otra índole, habrá que aplicar las medidas correctoras o disciplinarias que procedan; pero no procede usar un componente ordinario de la retribución del funcionario público destinado en el extranjero, como medida coercitiva o sancionadora a través de la cual se impida a éste efectuar desplazamientos fuera de su lugar de destino.

En base a todo lo anterior, y en aplicación de lo establecido en los artículos 28.1 y 30.1 de la Ley 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, esta institución ha recomendado al Director General de Personal y Servicios la modificación de los criterios empleados hasta el momento para la adopción de resoluciones que impliquen la deducción de la asignación especial por destino en el extranjero, por considerar que los empleados hasta el momento no se ajustan a lo dispuesto en la normativa reguladora de las retribuciones de este tipo de personal.

La resolución cuya fundamentación y contenido queda descrito, se ha formulado en fechas todavía recientes respecto a las de elaboración de este informe, razón por la que todavía no disponemos del informe que el Director General de Personal y Servicios debe emitir preceptivamente expresando su punto de vista y la línea de actuación decidida en relación con nuestra recomendación.

13.4.6. *Función pública docente de ámbito universitario*

En el ámbito universitario, los aspectos que han suscitado un mayor volumen de quejas durante 1993 en relación a la función pública docente han venido derivados de la aplicación de la normativa actualmente vigente reguladora de los procedimientos de selección para la provisión

de plazas de los cuerpos docentes universitarios (quejas 9305927, 9316307, 9316412, 9319118, 9319179, 9319818, 9319969, entre otras).

El Título V de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, —que definió los cuerpos de funcionarios docentes universitarios y configuró, en sus aspectos generales, los concursos mediante los que se debían proveer las plazas vacantes de dichos cuerpos— ha sido objeto durante el comienzo del presente año de una profunda revisión parlamentaria, que dio lugar a un proyecto de ley de actualización de la Ley de Reforma Universitaria que modificaba, entre otros aspectos, el actual procedimiento de selección del funcionario docente universitario.

Esta modificación afectaba a la composición de las comisiones que resuelven los concursos de acceso a los cuerpos docentes universitarios, de forma que la universidad convocante de la plaza propusiera únicamente al presidente del tribunal y los cuatro miembros restantes fueran designados por el Consejo de Universidades mediante sorteo público, en lugar de la composición que actualmente establece el artículo 36.3 de la Ley de Reforma Universitaria y sus normas de desarrollo, donde se prevé que los concursos sean resueltos por comisiones compuestas por dos miembros nombrados por la universidad convocante, siendo designados mediante sorteo por el Consejo de Universidades únicamente los tres restantes.

Esta previsión, proyectada con el fin de evitar el excesivo localismo registrado en el acceso a la función docente de ámbito universitario y reflejado en las quejas presentadas en esta institución, se encuentra, en el momento de redactar este informe, pendiente de la oportuna tramitación parlamentaria.

Junto a lo anterior, y antes de iniciar la exposición de algunos casos concretos de entre los tratados por esta institución durante 1993, deseamos destacar el problema reflejado en las frecuentes quejas recibidas respecto a la jubilación forzosa a los 65 años que el artículo 33 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública establece, una vez quedó paralizada la modificación que al respecto había sido prevista en el proyecto de ley de actualización de la Ley de Reforma Universitaria, en donde se predecía la posibilidad de prolongación en el servicio activo del funcionario docente universitario hasta la edad de setenta años (quejas 9308407, 9316606, 9316412, entre otras).

Las dificultades que tales quejas planteaban, —y que no fueron admitidas a trámite por esta institución al ser las Cortes Generales el único órgano capacitado constitucionalmente para ejercer la facultad legislativa del Estado- fueron provisionalmente solventadas con la publicación oficial, el 21 de septiembre de 1993, del Real Decreto-Ley 15/1993, de 17 de septiembre, por el que se permite a los funcionarios públicos de los cuerpos docentes universitarios que debían jubilarse al finalizar el curso académico 1992-93, la posibilidad de optar por jubilarse a la finalización del curso académico 1993-94.

En cualquier caso, parece conveniente que la incertidumbre existente aún con la solución provisional del Real Decreto-Ley 15/1993, sea solventada a la mayor brevedad posible, de modo que no solo los docentes afectados sino también las propias universidades dispongan de un marco normativo establece dentro del cual puedan planificar adecuadamente sus necesidades en materia de personal, en función de la tarea educativa e investigadora que se propongan abordar.

A continuación se exponen algunos de los asuntos tratados durante 1993, en el ámbito de la función pública docente de nivel universitario.

13.4.6.1. *El requisito de la nacionalidad en el acceso a la función pública docente de ámbito universitario*

Considerada la enseñanza universitaria como un servicio público en el artículo 1 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, no con ello se clarifica la participación de los nacionales de los Estados miembros de la Comunidad Europea en los concursos para la provisión de plazas de profesorado y en la misma vida universitaria.

Aunque en el preámbulo de la propia ley se dice que «la previsible incorporación de España al área universitaria europea supondrá una mayor movilidad de titulados españoles y extranjeros y se hace necesario crear el marco institucional que permita responder a este reto a través de la adaptación de los planes de estudio y la flexibilización de los títulos que se ofertan en el mercado de trabajo», no se contemplan en su texto las peculiaridades que de ello se derivan y, en especial, respecto al profesorado.

Sin perjuicio de lo anterior, en la transposición de la Directiva 89/48/CEE, del Consejo de las Comunidades Europeas a través del Real Decreto 1665/199 1, de 25 de octubre, —por el que se regula el sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior de los Estados miembros de la CEE que exigen una formación mínima de 3 años de duración—, se mencionan a la actividad de los profesores de universidad como una de las reguladas en España, por lo que debe considerarse que se beneficia de sus disposiciones.

Por otra parte, la libertad de circulación de trabajadores en el seno de la Unión Europea, de la que debe entenderse derivada la exclusión de toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros de la Comunidad en todo lo relacionado con las condiciones de trabajo, es ya de plena aplicación en España.

Si bien el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea excluye en el artículo 48.4 de la libre circulación de trabajadores a los «empleos en la Administración Pública», —al considerarlos una excepción a la no discriminación por razón de la nacionalidad—, reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas viene interpretando restrictivamente lo que debe entenderse por empleos en la Administración pública, limitándolos a los que supongan una participación en el ejercicio del poder público y en las funciones que tienen por objeto la salvaguardia de los intereses generales del Estado o de las administraciones públicas.

La Comisión de las Comunidades Europeas, aplicando esta doctrina jurisprudencial, ha señalado los sectores de actividad comprendidos en la función pública a los que sería aplicable la libertad de circulación de trabajadores: los docentes, los de investigación, los sanitarios y los de correos y de telecomunicación.

En nuestro derecho interno, el artículo 30 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 7 de febrero de 1964 prescribe como primer requisito de carácter general, el de poseer la nacionalidad española. Por su parte, la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por la Ley 23/1988, de 28 de julio, y por la Ley 3/1989, de 3 de marzo, en su artículo 15.1.c) dispone que con carácter general, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de sus organismos autónomos, así como los de las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social serán desempeñados por funcionarios públicos.

Evidentemente, el requisito de la nacionalidad española no se exige de forma explícita cuando la vinculación con la Administración no sea con carácter funcionarial, sino como personal laboral o al servicio de la Administración pública. De ahí que no pueda entenderse que exista inconveniente para que puedan ser contratados como profesor asociado o como profesor visitante, figura especialmente idónea y utilizada en relación a profesores provenientes de otros países.

En este sentido, la queja 9122400 cuya presentación en esta institución tuvo lugar el pasado año y que fue planteada por un ciudadano británico que ejercía como profesor asociado de carácter permanente de la Universidad de Murcia, reflejaba su imposibilidad de acceder a la condición de funcionario de los cuerpos docentes universitarios en igualdad de condiciones que los poseedores de la nacionalidad española.

Teniendo en cuenta el contexto normativo vigente en el momento en el que fue estudiada tal queja no cabía deducir una sola actuación irregular de la Administración que legitimase el inicio de investigaciones del Defensor del Pueblo, ya que el reclamante, de nacionalidad británica, carecía por ello del primer requisito exigido con carácter general para poder optar por la condición de funcionario público, al ser éste un presupuesto para acceder a los cuerpos docentes universitarios a los que se refiere el artículo 33 de la Ley de Reforma Universitaria, siendo para esto independiente que su título de profesor de universidad de otro país de la Comunidad hubiera obtenido el reconocimiento al que se refiere el Real Decreto 1665/1991, de 25 de octubre, por el que se regula el sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea.

Debe entenderse, sin embargo, que la situación que presenta en la actualidad este problema dispone ya de soluciones legislativas por parte de la normativa interna española, en cumplimiento de las indicaciones dirigidas a los Estados miembros por la Comisión de las Comunidades Europeas, aplicando la doctrina del Tribunal de Justicia que ya hemos mencionado, respecto a que la libre circulación de los trabajadores debe abarcar también a determinados empleos de la Administración pública.

En este sentido, la Ley 17/1993, de 23 de diciembre, sobre el acceso a determinados sectores de la función pública de los nacionales de los demás Estados miembros de la Comunidad Europea establece el derecho de éstos de acceder en idénticas condiciones que los españoles a la función pública investigadora, docente, de correos, sanitaria de carácter asistencial y a los demás sectores de la función pública a los que, según el derecho comunitario, sea de aplicación la libre circulación de trabajadores.

13.4.6.2. *El procedimiento para la provisión de plazas de los cuerpos docentes universitarios: la comisión de reclamaciones*

En la queja registrada con el número 9319969, una profesora titular de Antropología de la Universidad Complutense de Madrid que había participado en el concurso para la provisión de una plaza de catedrático de Antropología Social adscrita al departamento de Humanidades Contemporáneas de la Universidad de Alicante acudía a esta institución manifestando que el citado concurso había finalizado con la propuesta de nombramiento de la comisión evaluadora a favor de la firmante de la queja.

Al parecer, otro participante en el concurso había presentado reclamación ante la comisión de reclamaciones de la universidad contra la propuesta de nombramiento de la comisión evaluadora, —todo ello de conformidad con la vía prevista en el artículo 43 de la Ley de Reforma Universitaria—, tras lo cual, la comisión de reclamaciones resolvió que no procedía la provisión de la plaza de acuerdo con la propuesta formulada por la comisión evaluadora, precepto éste no afectado por la declaración de inconstitucionalidad de este número 3 del artículo 43.3 a tenor de la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional en su sentencia 215/91.

Asimismo alegaba la interesada que de los asesoramientos solicitados por parte de la comisión de reclamaciones a los miembros de la comisión evaluadora que había juzgado el

concurso, obtuvo cuatro informes favorables al otorgamiento de la plaza, y solo uno contrario a la misma, pese a lo cual la resolución adoptada finalmente fue la de no ratificar la propuesta de la comisión evaluadora.

Esta institución efectuó una investigación ante la Universidad de Alicante en base a la infracción finalmente constatada de los plazos procedimentales a los que hace referencia el citado artículo 43.3, sin pretender con ello emitir juicio alguno respecto del fondo de la cuestión planteada en cuanto a la procedencia o improcedencia, tanto de la decisión adoptada por la comisión evaluadora proponiendo el otorgamiento de la plaza a la formulante de la queja, como del acuerdo adoptado por la comisión de reclamaciones en el sentido de no ratificar la propuesta de la comisión evaluadora.

Debemos sin embargo mencionar la preocupación con la que recibe esta institución de quejas de contenido similar a la planteada, poniendo en cuestión los promoventes de las mismas, tanto la idoneidad del procedimiento establecido en el artículo 43 de la Ley de Reforma Universitaria, como la idoneidad de la composición de la comisión de reclamaciones en orden a ratificar o no las propuestas efectuadas por una comisión evaluadora mucho más especializada.

Desde luego que esta institución no ignora la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional —especialmente en su sentencia ya citada 215/91— sobre el ámbito de actuación y las atribuciones propias de estas comisiones de reclamación. No obstante, desde el informe anual elevado a las Cortes Generales correspondiente al año 1989, el Defensor del Pueblo ha venido poniendo de manifiesto la conveniencia de que se revisase la previsión contenida en el artículo 43 de la Ley de Reforma Universitaria a fin de adecuar la intención del legislador al resultado final del texto normativo una vez que fue declarado inconstitucional su número 3 en la sentencia 26/1987 por resultar atentatorio su contenido al principio de autonomía universitaria.

La existencia de la comisión de reclamaciones fue prevista por la Ley de Reforma Universitaria, en cuyo artículo 43 se dispone la posibilidad de reclamar contra las resoluciones de las comisiones calificadoras de los concursos a plazas de profesores titulares y catedráticos de universidad o escuelas universitarias, ante el rector de la universidad a la que corresponda la plaza, excepto contra las que resuelvan la no provisión de la plaza.

El procedimiento de actuación de la comisión de reclamaciones quedó establecido en el punto tercero del artículo 43 de la Ley de Reforma Universitaria, en el que se dispuso que en un plazo no superior a dos meses desde la finalización del concurso, y tras haber solicitado los asesoramientos que considere oportunos, esta comisión ratificará o no la resolución reclamada, y en este último caso elevará el expediente al Consejo de Universidades, que, por el procedimiento que reglamentariamente se establezca, decidirá si procede la provisión de la plaza en los términos establecidos por la comisión encargada de resolver el concurso, o bien la no provisión de la plaza.

Posteriormente este procedimiento de la comisión de reclamaciones fue declarado inconstitucional por ser la subordinación prevista contraria a la declaración constitucional de autonomía universitaria (sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de febrero de 1987).

En virtud de ello la propuesta elevada por las comisiones que han de juzgar los concursos —comisiones éstas compuestas por profesores dotados de «plena capacidad docente e investigadora» (artículo 32.2 de la Ley de Reforma Universitaria) que deben pertenecer al «área de conocimientos a que corresponda la plaza» (apartado 3 de los artículos 35, 36, 37 y 38 de la Ley de Reforma Universitaria)— puede ser revisada y en su caso anulada, por una comisión de reclamaciones constituida bajo la presidencia del rector, por «seis catedráticos de universidad de diversas áreas de conocimiento, con amplia experiencia docente e investigadora, elegidos por el claustro universitario por un período de cuatro años mediante una mayoría de tres quintos en votación secreta» según el artículo 43.2 de la Ley de Reforma Universitaria.

Debe pensarse que la previsible falta de especialización científica de la «comisión de reclamaciones» globalmente considerada, deberá verse suplida por los asesoramientos que ésta puede solicitar. Ahora bien, si por imperativo legal y constitucional debe garantizarse plenamente el cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública, incluída la docente, parecería conveniente que existiera en la normativa vigente un grado mayor de concreción respecto del contenido, alcance y efectos del asesoramiento a utilizar.

Esta situación se expone en el presente informe, al mismo tiempo que se debate en las Cortes Generales el proyecto de ley de actualización de la Ley Orgánica 11/1983, y en especial, las consideraciones acerca de la posible modificación del marco jurídico del profesorado universitario.

En este sentido una de las modificaciones normativas que se prevé afecta a las actuales garantías contra las decisiones de las comisiones, dentro del marco jurídico de la comisión de reclamaciones.

Señalado lo anterior, se ha de dejar constancia de la necesidad de que nuestras estructuras universitarias sean progresivamente adaptadas a las necesidades de un mercado único en el que la universidad desarrolla un papel sustancial.

13.4.6.3. *Incidencias procedimentales en un concurso para la provisión de plazas de profesor titular de escuela universitaria en la Universidad Autónoma de Madrid*

Un aspirante para la provisión de una plaza de profesor titular de escuela universitaria de matemática aplicada de la Escuela Universitaria del Profesorado «Santa María», perteneciente a la Universidad Autónoma de Madrid, se dirigía en queja a esta institución denunciando el incumplimiento, por parte del presidente de la comisión que había de resolver el concurso, del plazo que para la notificación a los aspirantes en cuanto al día, hora y lugar de la celebración del acto de presentación de los concursantes prevé el Real Decreto 1888/1984, de 26 de septiembre, por el que se regulan los concursos para la provisión de plazas de los cuerpos docentes universitarios (queja 9305927).

Esta institución comprobó documentalmente que la notificación que por dicho órgano le fue dirigida al formulante de la queja, por la que se le cita al acto de presentación de los aspirantes admitidos a participar en el concurso fue recibido por aquél con doce días naturales de antelación. A este respecto el artículo 8.2.b) del mencionado Real Decreto 1888/1984, prevé que esta notificación se efectúe con una antelación mínima de 15 días naturales respecto de la fecha del acto para el que se cita.

El interesado hacía notar a esta institución que este desfase temporal había provocado la imposibilidad de obtener de la Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Avila el preceptivo permiso para ausentarse del instituto de bachillerato donde prestaba sus servicios como catedrático de matemáticas para asistir como aspirante al concurso de la plaza convocada. Por todo ello solicitaba nuestra intervención para que fuera anulada la resolución por la que se adjudicaba la plaza referida.

El Defensor del Pueblo entendió que no procedía actuación alguna respecto a esta petición de anulación de la resolución por la que se adjudicaba la plaza convocada a concurso en la que había participado el interesado, cuestión ésta que debería haber sido en todo caso valorada con ocasión de la vía de reclamación administrativa seguida por aquél con posterioridad a la publicación de dicha resolución o en su caso, a través de las vías procesales legalmente previstas.

No obstante y sin entrar en ninguna otra valoración, consideramos que en la celebración del concurso al que nos venimos refiriendo quedó efectivamente inobservado por la Universidad Autónoma de Madrid el cumplimiento del plazo preceptivamente previsto para practicar la notificación a los aspirantes acerca del día, hora y lugar de la celebración del acto de presentación de los concursantes.

En atención a ello, si bien por el tiempo transcurrido desde la producción de tales hechos no parecía procedente la adopción de medida correctora alguna sobre los mismos, esta institución, al amparo de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora del Defensor del Pueblo, consideró necesario recordar al Rector de la Universidad Autónoma de Madrid, en su calidad de máxima autoridad académica, su deber legal de velar por el estricto cumplimiento de lo establecido en la normativa que regula los concursos para la provisión de plazas de los cuerpos docentes universitarios, a fin de que en lo sucesivo no se produjeran infracciones como la detectada con ocasión de la tramitación de esta queja.

En respuesta a lo anterior, mediante oficio del Rector de la Universidad Autónoma de Madrid fechado el 27 de mayo de 1993, tras reconocer expresamente el incumplimiento por parte de la mencionada universidad del plazo al que se refiere el artículo 8.2.b) del Real Decreto 1888/1984, de 26 de septiembre, por el que se regulan los concursos para la provisión de plazas de los cuerpos docentes universitarios, se manifestaba sin embargo haber cumplido con su deber legal de velar por el estricto cumplimiento de la normativa que regula tales concursos.

Dicha información implicaba por tanto que no había sido aceptado el recordatorio de deberes legales formulado —que se fundamentaba básicamente en el carácter de obligatoriedad de los plazos establecidos en las normas—. Por consiguiente y dado que las consideraciones trasladadas por el Rector de la Universidad Autónoma de Madrid en su escrito no desvirtuaban los términos en los que se basaba el recordatorio de deberes legales formulado, hemos resuelto incluir este asunto en el presente informe.

13.4.6.4. *El cumplimiento de la normativa sobre sesiones claustrales en la Universidad de Cádiz*

En los últimos meses del año 1992 procedimos a la apertura de una queja planteada en 1991 (9121990), al recibir diversos escritos complementarios del reclamante de los que parecía desprenderse un incumplimiento de algunos preceptos del Reglamento Electoral General de la Universidad de Cádiz.

Recabados los oportunos informes del Rector de la mencionada universidad, pudimos constatar los siguientes hechos:

En la sesión del claustro universitario de la Universidad de Cádiz, celebrada el 10 de mayo de 1990, se solicitó por el Rector «autorización al claustro para realizar elecciones a claustro universitario en el mes de junio a pesar de la prohibición del Reglamento Electoral» —según consta en el borrador del acta de la sesión celebrada en dicha fecha—, sin que la posibilidad de deliberar sobre este asunto figurara en el orden del día, siendo la propuesta «aprobada sin oposición de ninguno de los claustrales presentes» —tal y como manifestaba textualmente el Rector en su informe, dirigido a esta institución.

Sólo lo hasta aquí expuesto, supone, sin perjuicio de cualquier otra valoración, un incumplimiento del artículo 53.3 del Reglamento de Régimen Interno del Claustro Universitario de la Universidad de Cádiz, en el que expresamente se dispone que no podrá ser objeto de deliberación, votación, ni acuerdo, ningún asunto que no figure en el orden del día.

Según se expone posteriormente en el informe remitido por el Rector de la Universidad de Cádiz a esta institución, «a consecuencia de dicho acuerdo, el día 13 de junio de 1990, previa convocatoria, se celebraron las elecciones a nuevo claustro».

Respecto a las elecciones cuyo procedimiento debe atenerse a lo dispuesto en el Reglamento Electoral General de la Universidad de Cádiz, entre las que el artículo 1.º del mismo cita las elecciones a representantes en el claustro de la universidad, el artículo 3.º del mencionado reglamento prevé que las mismas deban celebrarse preferentemente en el primer trimestre del curso académico y, en todo caso, en días lectivos.

Junto a lo anterior, de lo dispuesto en el artículo 37.1 y 2 del Reglamento Electoral General de dicha universidad debe entenderse que, si en aplicación de las normas legales y de los plazos estatutarios y reglamentarios resultase que las elecciones de órganos de gobierno colegiados debieran celebrarse durante los meses de junio, julio, agosto y septiembre, o durante los períodos no lectivos de Navidad y Semana Santa, deberá alternarse la fecha de convocatoria para que la votación se celebre en los quince días inmediatamente anteriores o posteriores a dichos períodos inhábiles.

Por consiguiente, la celebración, en junio de 1990, de elecciones de representantes en el claustro de la Universidad de Cádiz, se llevó a cabo contraviniendo lo establecido en los citados artículos 3 y 37 del Reglamento Electoral General de dicha Universidad.

Por último, en el informe remitido por el Rector de la mencionada universidad se manifestaba que, al no presentarse en la primera convocatoria las suficientes candidaturas para cubrir los puestos de representación asignados, se había procedido a convocar elecciones parciales en el mes de febrero de 1991, esto es, transcurridos ocho meses desde la primera convocatoria.

Sin embargo, el artículo 73 del tan citado Reglamento Electoral General de la Universidad de Cádiz establece expresamente que si en una primera convocatoria no se presentaran las suficientes candidaturas para cubrir los puestos de representación asignados, «se procederá en el plazo de un mes a la celebración de elecciones parciales».

Debe señalarse, por tanto, que la convocatoria de elecciones parciales celebrada en febrero de 1991 supuso un nuevo incumplimiento de lo preceptivamente estipulado en una norma contenida en el Reglamento Electoral General de la Universidad de Cádiz, al no haberse respetado el plazo que al efecto se dispone en su artículo 73.

Los hechos analizados permiten afirmar que en la citada universidad se ha infringido, tanto lo dispuesto en el Reglamento de Régimen Interno del Claustro Universitario, respecto de la celebración de las sesiones del mismo, cuanto lo que expresamente establece el Reglamento Electoral General de la Universidad, acerca del procedimiento para la celebración de las elecciones de representantes en el claustro.

Por consiguiente, si bien por el tiempo transcurrido desde la producción de tales hechos no parecía procedente la adopción de medida correctora alguna sobre los mismos, esta institución, al amparo de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, consideró necesario recordar al Rector de la Universidad de Cádiz, en su calidad de máxima autoridad académica, su deber legal de velar por el estricto cumplimiento de lo establecido en la normativa que regula las sesiones del claustro de esa universidad a fin de que en lo sucesivo no se reprodujeran infracciones como las detectadas con ocasión de la tramitación de esta queja.

En respuesta al recordatorio de deberes legales formulado al Rector de la Universidad de Cádiz nos manifestó mediante escrito de 19 de mayo de 1993 lo siguiente:

«1. Los acuerdos de los órganos colegiados de la Universidad se adoptan democráticamente y los interesados que consideren lesionado su Derecho, pueden interponer los recursos administrativos o jurisdiccionales procedentes en su caso. Contra la actuación analizada no consta la interposición de recurso alguno.

2. La actuación examinada por esa institución es una situación transitoria y por consiguiente debe ser contemplada, no a la luz de la nueva normativa electoral, sino de acuerdo con la derogada, puesto que como tal situación transitoria tiene que respetar las situaciones nacidas bajo la normativa anterior, y entre ellas la Convocatoria acordada en la Sesión del Claustro el día 10 de mayo de 1990, acuerdo colegiado superfluo puesto que la competencia para convocar elecciones a Claustro corresponde a este Rectorado, pero consciente de la entrada en vigor del nuevo Reglamento, se consideró conveniente conocer la opinión de los claustrales. Desde la más pura técnica jurídica y con la visión histórica que proporciona un análisis a posteriori, quizás lo conveniente hubiera sido contemplar esa convocatoria en una Disposición Transitorial del nuevo Reglamento, el cual fue aprobado justamente en dicha sesión del claustro. Pero lo cierto es que no se hizo así, que era otra posibilidad para resolver la cuestión planteada; en definitiva compartimos el criterio de esa institución al estimarse en este momento que no nos encontramos en un supuesto de nulidad de pleno Derecho del entonces vigente artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, por lo que el posible defecto quedó sanado.

3. En cuanto a la segunda convocatoria a elecciones parciales al Claustro celebradas en febrero de 1991, como ya se puso de manifiesto en anterior informe, no se pudo prever en la primera convocatoria y tampoco se dispuso ante la situación sobrevenida de los correspondientes censos de profesores y alumnos hasta esa fecha, consecuencia del nuevo curso académico, por lo que careciendo de censo difícilmente se pudo convocar antes elecciones parciales con un mínimo de garantías. Es preciso tener en cuenta que el artículo 21.1 del Reglamento Electoral General de esta Universidad (en dichas fechas plenamente en vigor) exige la publicación de los censos electorales al menos con diez días de antelación al momento de efectuarse la convocatoria y ello no fue posible, como ya ha sido indicado, hasta que finalizó el proceso de matriculación de los alumnos y de contratación del profesorado no numerario. Es justamente esta circunstancia la que impidió en aquella ocasión a dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 3 del Reglamento Electoral General (“Las elecciones se celebrarán preferentemente en el primer trimestre del curso académico y, en todo caso, en días lectivos”), si bien es preciso tomar en consideración que el tenor literal de dicho artículo no invalida por sí mismo las elecciones que se celebren fuera del período señalado. Como partícipe en el proceso de elaboración del Reglamento Electoral General de esta Universidad, se estimó conveniente por el Claustro Universitario que las elecciones se llevaran a cabo durante el primer trimestre del curso académico, pero consciente también dicho órgano colegiado de las dificultades materiales para poder disponer de los censos en dicho período es por lo que se opto por la fórmula que figura en el Reglamento Electoral (“... se celebrarán preferentemente...”) y no por aquella otra que hubiera sido de obligado cumplimiento (“... se celebrarán en el primer trimestre...”), la cual no resulta de aplicación en el caso que nos ocupa, al no ser el texto que figura en el Reglamento Electoral General de esta Universidad. En todo caso este Rectorado invoca el artículo 3 del Código Civil que preceptúa que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas. Sin olvidar, como señala reiterada jurisprudencia que la realización de actuaciones

fuera del plazo legalmente señalado para ello, no determina siquiera, en supuestos como el presente, ni siquiera la anulabilidad del acto.

4. Finalmente deseo agradecerle el interés demostrado y manifestarle finalmente y una vez mas la aceptación de los principios de funcionamiento y organización señalados en su recordatorio.»

Del contenido del citado escrito —en el que se trasladaban diversas consideraciones que no desvirtúan los términos de la resolución de esta institución—, se desprendía la aceptación del recordatorio de deberes legales efectuado, en orden a que por el Rector de la Universidad de Cádiz, en su calidad de máxima autoridad académica, se vigile el estricto cumplimiento de lo establecido en la normativa que regula las sesiones del claustro de la mencionada universidad a fin de que en lo sucesivo no se produzcan infracciones como las detectadas con ocasión de la tramitación de la presente queja, todo lo cual permitió la conclusión de las actuaciones.

13.5. *Personal estatutario al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social*

13.5.1. *Marco jurídico*

Tal y como se ha puesto de relieve en informes de años anteriores, uno de los problemas en materia de personal es el relativo a la inadecuación del régimen del personal estatutario, derivada de la profusión actual de disposiciones y de la falta de homogeneidad de las mismas en aspectos sustanciales.

Si bien mediante el Real Decreto 118/1991, de 25 de enero, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social, se estableció una regulación uniforme del sistema de provisión de plazas, necesidad puesta de manifiesto y recomendada por esta institución, es menester destacar, no obstante, que, pese al largo tiempo transcurrido desde la publicación de la citada norma, todavía no se ha procedido al desarrollo de aspectos fundamentales, como es la determinación de algunos de los baremos de méritos contemplados en la disposición adicional novena de la misma.

Tan solo cabe reseñar que a lo largo de 1993 se han convocado los concursos de traslado para plazas de distintas categorías de personal, tanto en el ámbito de la atención primaria, como en el de la asistencia especializada (queja 9217103).

13.5.2. *Provisión de puestos de trabajo*

En conexión con lo anteriormente expuesto, puede dejarse constancia de la situación planteada en quejas presentadas por personas incluidas dentro del ámbito de aplicación del Estatuto del Personal Sanitario no Facultativo, que, tras destacar el contenido de la disposición transitoria primera del aludido Real Decreto, se referían a la falta de convocatoria de concursos de méritos para la cobertura de las plazas vacantes existentes, o bien la extremada dilación de algunos procesos de selección. Para ilustrar este aspecto, se traen a colación tres ejemplos tomados de las quejas sobre esta materia.

En la primera de ellas, los interesados ponían de manifiesto que la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid no había llevado a cabo los correspondientes concursos de méritos para cubrir las plazas vacantes de personal sanitario no facultativo que se habían producido en el segundo semestre del año 1991. Sobre ello, la citada Dirección Territorial señaló que, en fecha 14 de julio de 1993, se dictó una resolución, mediante la cual se convocó un

concurso abierto y permanente para cubrir las vacantes, producidas hasta el 31 de enero de 1992, de personal sanitario no facultativo en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social de Madrid (queja 9306129).

En la segunda de las quejas, una auxiliar de enfermería indicaba que había participado en un concurso convocado por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid, del que fue excluida por no acreditar titulación suficiente, motivo por el cual formuló el oportuno recurso, reconociéndose su derecho a participar en la referida convocatoria. Añadía que no se había procedido a adjudicar las plazas convocadas, aun cuando tal convocatoria se había efectuado hacía dos años. En su contestación, la Dirección Territorial citada manifestó que se había dado cumplimiento a la resolución dictada por la Subsecretaría del Ministerio de Sanidad y Consumo, en relación con el recurso interpuesto contra la propuesta de adjudicación de plazas, adjudicándose a la interesada una plaza en el hospital «Doce de Octubre», de Madrid (queja 9304178).

En la tercera de las quejas, un facultativo, con plaza en propiedad en un hospital dependiente del Instituto Nacional de la Salud, subrayaba que en el año 1989 había participado en un concurso de traslados relativo a personal jerarquizado, siendo propuesto, en el mes de junio de 1991, para ocupar una plaza en un centro sanitario de Avila, propuesta que fue remitida al Ministerio de Sanidad y Consumo, sin que se hubiera elevado a definitiva la adjudicación de plazas. Sobre este problema, la extinguida Dirección General de Recursos Humanos y Organización del citado ministerio puntualizó que el facultativo había tomado posesión de su plaza, al haberse dictado la oportuna resolución, en virtud de la cual se elevó a definitiva la propuesta formulada (queja 9123322).

Otro de los aspectos sobre el que versan las quejas formuladas en materia de provisión de puestos de trabajo es el referente a la interposición de recursos por personas interesadas, que han participado en los correspondientes procesos de selección de personal. Así, puede citarse una queja en la que un ciudadano exponía que había participado en un concurso-oposición para cubrir plazas en la categoría de celadores y que, habiendo superado los oportunos ejercicios, no pudo presentar, dentro del plazo reglamentario y como consecuencia de una lesión, la documentación preceptiva, siendo excluido, por ello, de la pruebas selectivas, a pesar de que la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Madrid le había informado que podía presentar la documentación posteriormente, una vez restablecido, acompañando un certificado médico. De otra parte, puntualizaba que, por tal motivo, formuló un recurso de reposición, respecto del cual no había recaído resolución. Acerca de este caso, la Dirección General del Instituto Nacional de la Salud señaló que el asunto planteado no podía considerarse como excepcional y que no podía atenderse la pretensión del interesado. A la vista de ello, se prosiguieron las actuaciones ante la Subdirección General de Recursos del Ministerio de Sanidad y Consumo, la cual manifestó que se había estimado el recurso presentado, retrotrayéndose las actuaciones al momento del examen de la documentación aportada por el reclamante y concediéndose el correspondiente plazo para la presentación de la documentación exigida (queja 9305797).

También pueden destacarse sendas quejas, en las que se ponía de relieve la paralización de las tomas de posesión de plazas de auxiliares técnicos sanitarios en los supuestos en los que se produce la impugnación de las adjudicaciones efectuadas, añadiéndose que existe una notable demora en sustanciarse las reclamaciones formuladas.

En la primera de estas quejas, una auxiliar técnico sanitario, con plaza en propiedad en un hospital del sistema nacional de salud, indicaba que obtuvo una plaza en el Hospital Clínico de Zaragoza, mediante un concurso de traslado, y que, al haberse impugnado la correspondiente convocatoria, no había podido tomar posesión provisional de la plaza adjudicada, a diferencia de

otras personas que concurrieron a dicha convocatoria por otros turnos, a las que se les permitió la toma de posesión provisional de sus plazas. Sobre este problema, el Instituto Nacional de la Salud indicó que se había resuelto la situación planteada, al haber tomado posesión de su plaza la interesada (queja 9105677).

En la segunda de ellas, una técnico especialista manifestaba que le había sido adjudicada una plaza en el hospital «Son Dureta», de Palma de Mallorca, resaltando la dilación en la resolución de los recursos presentados contra dicha adjudicación. Las actuaciones finalizaron una vez que el Instituto Nacional de la Salud expresó que se habían resuelto los recursos interpuestos y que la interesada había tomado posesión de su plaza en el citado hospital (queja 9121927).

En el informe del pasado año se hacía referencia a una queja formulada por una técnico especialista en radiodiagnóstico, que expresaba que no le habían sido valorados diversos cursos y ponencias susceptibles de ser tomados en consideración a efectos del baremo aplicado a estos especialistas. Se indicaba también que, dada la reciente recepción del informe remitido por la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud de Asturias, el mismo estaba siendo objeto de análisis. Debe, por tanto, señalarse ahora que, en el mencionado informe, la citada Dirección Territorial puntualizó que la comisión provincial de selección, ante la proliferación de cursos cuyos diplomas eran presentados para su baremación, así como por la falta de rigor de algunos de ellos, adoptó el acuerdo de no valorar aquellos que no se acomodaran estrictamente al baremo, añadiendo que los realizados por la interesada no habían sido expedidos por entidades con reconocida dedicación a la docencia, supuesto exigido en el apartado 3 del repetido baremo. A la vista de ello, se finalizaron las actuaciones (queja 9122412).

Por último, debe reseñarse la conclusión de las actuaciones seguidas con motivo de otra queja, que dio lugar a la remisión de una sugerencia, de la que se dejó constancia en el informe del año 1992, dirigida a que se regularizase la cobertura de la Subdirección de Gestión y Servicios Generales de un hospital de la red del Instituto Nacional de la Salud, realizando la designación de su titular por el procedimiento y con los requisitos establecidos en el Real Decreto 118/1991, de 25 de enero.

Sobre ello, es menester significar que el Instituto Nacional de la Salud anunció la aceptación de la sugerencia, informando que se estaban elaborando las normas que con carácter general habrían de regir, en lo sucesivo, la provisión de puestos de carácter directivo en las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud.

Dado que la contestación del citado Instituto hacía referencia a una cuestión de índole general, pero obviaba pronunciarse acerca de los concretos términos de la sugerencia, se solicitó un pronunciamiento específico sobre la misma. En la nueva contestación, la entidad gestora informó que se había suscrito un contrato de alta dirección con la persona afectada por la sugerencia, al amparo de lo establecido por el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto. Se significaba en este sentido que la vía escogida se fundamentaba en la disposición final séptima de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, a cuyo tenor «la provisión de los órganos de dirección de los centros, servicios y establecimientos sanitarios gestionados por el Instituto Nacional de la Salud, se efectuará conforme al régimen laboral de alta dirección, quedando derogado a estos efectos el artículo 34.4 de la Ley 4/1990, de 29 de junio», por lo que, teniendo en cuenta que el Real Decreto 118/1991, de 25 de enero, es el desarrollo reglamentario de esta disposición, hay que entender también derogados los artículos 20, 21 y 22, relativos a la provisión de puestos directivos.

Se añadía que la aplicación de esta normativa «permite una mejor selección de personas idóneas a las que otorgar importantes responsabilidades, al disponer de una más amplia población

entre la que elegir superando la constricción que suponía el estrecho campo del personal estatutario y su, a veces, difícil enclavamiento geográfico».

Acerca de esta respuesta, debe indicarse que si bien la disposición final séptima de la Ley 3 1/1991, de 30 de diciembre, autoriza la provisión de los puestos directivos de los centros sanitarios a través del régimen laboral especial de alta dirección, las Subdirecciones de Gestión y Servicios Generales de los hospitales no parecen acomodarse a las características que se derivan de la definición del personal de alta dirección, contenida en el artículo 1.2 del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, a cuyo tenor este personal ejercita poderes inherentes a la titularidad de la empresa, con plena autonomía, solo limitada por los criterios e instrucciones directas, emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno de la entidad. A este respecto, debe tenerse en cuenta que la supuesta autonomía de gestión de un Subdirector de Gestión y Servicios Generales se encuentra limitada no solo por las instrucciones que sobre administración de los centros puedan emanar de la dirección general de la entidad, sino también por las funciones de dirección y de gestión que corresponden a los directores provinciales (artículo 2 del Real Decreto 347/1993, de 5 de marzo), por las fijadas por el gerente del hospital y, finalmente, por las encomendadas al director de la división de gestión (artículo 14 del Real Decreto 521/1987, de 15 de abril). Por ello, quedan asignados al subdirector de gestión, aparte de los supuestos de sustitución del director, el ejercicio de las funciones que éste le encomiende.

De otra parte, la jurisprudencia ha interpretado de modo restrictivo la concurrencia de esta relación laboral de carácter especial con respecto a las funciones desempeñadas. En este sentido, en efecto, ha señalado: que lo que caracteriza la relación laboral del personal de alta dirección es la participación en la toma de decisiones en actos fundamentales de gestión de la actividad empresarial; que este personal ha de actuar con poder correspondiente al núcleo organizativo de la empresa y a sus objetivos generales, y con plena autonomía y responsabilidad; que para apreciar la existencia de trabajos de alta dirección tiene que darse el ejercicio de poderes inherentes a la titularidad de la empresa, el carácter general de estos poderes, que se han de referir al conjunto de la actividad de la misma, y la autonomía en su ejercicio, solo subordinado al órgano rector de la sociedad (STS de 2-1-1991) (queja 9118770).

13.5.3. *Personal interino y eventual*

En el informe del año 1992 se hizo alusión a una queja relativa a los criterios seguidos para el nombramiento y el cese del personal facultativo interino, indicándose que la respuesta recibida estaba siendo analizada.

Tras efectuarse dicho análisis, debe comenzarse significando que los artículos 5 y 51 del Estatuto de Personal Facultativo de Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social regulan la situación de interinidad, expresando básicamente que la misma no implica derecho alguno a la obtención de las plazas provisionalmente desempeñadas y que la selección de este personal se realizará mediante concurso de méritos entre los facultativos inscritos en la bolsa de trabajo del respectivo colegio profesional. En cuanto al tiempo de duración de esta situación, el Real Decreto 118/1991, de 25 de enero, derogó, con base en reiterada jurisprudencia, el artículo 51.1.3 del Decreto 3160/1966, de 23 de diciembre, por lo que la duración de estos nombramientos se extiende hasta la cobertura en propiedad o hasta la amortización de la plaza, manifestándose en idéntico sentido la Instrucción de 19 de julio de 1989, de la extinta Dirección General de Recursos Humanos, Instalaciones y Suministros del Ministerio de Sanidad y Consumo, que regula los aspectos procedimentales y las modalidades de nombramientos.

Esta norma, de otro lado, declara subsistentes los sistemas de selección que se vienen utilizando por las direcciones provinciales del Instituto Nacional de la Salud, en tanto se establezcan normas con carácter general, que aún no han sido publicadas. Con ello se produce la coexistencia de una pluralidad de sistemas para el nombramiento del personal facultativo interino y el desconocimiento, por el personal afectado, de los criterios seguidos tanto en la elección del personal temporal, como en los supuestos de concurrencia de varios interinos cuando la cobertura o amortización de plazas no afecta a la totalidad de las desempeñadas temporalmente.

Por último, debe tenerse en cuenta que los principios de mérito y capacidad contemplados en el artículo 103 de la Constitución son aplicables no solo a la adquisición en propiedad de la condición de personal estatutario, sino también al nombramiento interino para la prestación de servicios, principios que, a su vez, reitera el reglamento general de ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado (Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre), que tiene carácter supletorio para todo el personal al servicio de las administraciones públicas, dificultando la aplicación práctica de estos principios la inexistencia de una regulación general sobre la incorporación y cese de este personal.

Todo ello pone de manifiesto la conveniencia de elaborar y de aprobar normas que rijan, con carácter general, la selección y cese del personal facultativo interino del Instituto Nacional de la Salud, mediante la aplicación de un criterio objetivo, fundamentado en los principios de mérito y capacidad. En este sentido, por tanto, se dirigió una recomendación al citado Instituto, el cual ha comunicado que la implantación de estos criterios se encuentra pendiente de estudio en la mesa de selección formada por las centrales sindicales más representativas y la Administración sanitaria, de modo que por esta institución se está a la espera de la decisión que finalmente se adopte, para concluir, en su caso, las actuaciones (queja 9116105).

De otra parte, la aplicación de los principios de mérito y capacidad para la selección del personal que debe prestar servicios con carácter temporal en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social fue también objeto de la recomendación formulada con ocasión de otra queja, presentada por una persona que no fue contratada en el año 1991, ya que figuraba en las relaciones de personal a contratar con un total de 2,41 puntos, mientras que las necesidades de personal de este tipo fueron cubiertas con personas que alcanzaban hasta 2,50 puntos de valoración. En el año 1992, en el que le fue adjudicado a la interesada un total de 2,51 puntos, los criterios seguidos para realizar la selección fueron, en primer lugar, citar a quienes, habiendo prestado servicios en el año anterior, no habían completado doce meses y, posteriormente, por orden de puntuación, a quienes no hubieran prestado servicios con anterioridad. Dado que la reclamante estuvo contratada en el año 1987, no le correspondió ser contratada, por este motivo, en 1992.

De todo ello se deducía que la modificación de los criterios seguidos para la contratación de personal en 1992 había privado a la interesada de sus expectativas para la contratación, conforme a la valoración de sus méritos, debiendo además resaltarse la falta de proporcionalidad entre los servicios prestados en 1987, consistentes en un contrato de interinidad de tan solo tres meses y cuatro días, y las consecuencias derivadas de dicha prestación, como es la exclusión de la contratación cinco años más tarde.

Los principios de igualdad, mérito y capacidad, contemplados en el artículo 103 de la Constitución, así como, en el plano de la legalidad, en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y en el Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, ambos de aplicación supletoria para todo el personal al servicio de la Administración del Estado, son aplicables al personal estatutario tanto en el acceso a las plazas en propiedad, como a su cobertura temporal. De otro lado, la disposición adicional cuarta del Real Decreto 118/1991, exige garantizar los reseñados principios en la

vinculación, con carácter temporal, al servicio de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud.

Si bien la doctrina del Tribunal Constitucional reconoce a la Administración un amplio margen en la regulación de los procedimientos selectivos y en la determinación del mérito y de la capacidad, esta libertad está limitada por la necesidad de no crear desigualdades que, por ser ajenas o incompatibles con estos principios, deban considerarse arbitrarias o irrazonables.

El criterio seguido por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Valladolid en las contrataciones de 1992, una vez cubiertos doce meses de prestación de servicios por quienes ya los prestaron en 1991, consistente en contratar a aquellas personas que no desempeñaron en años anteriores tales servicios, supone de hecho otorgar preferencia a quienes carecen de experiencia y preferir a quienes disponen de la misma, lo que obedece más a pautas propias de una política de fomento del empleo que a la búsqueda del personal más idóneo para proceder a la cobertura de las necesidades temporales, en la que deben regir los referidos principios de mérito y capacidad.

Por todo ello, se remitió a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Valladolid una recomendación a fín de que se adoptasen las medidas oportunas para que la selección de personal de carácter temporal se acomode a los repetidos principios de mérito y capacidad, no excluyendo a quienes acrediten haber prestado servicios con anterioridad en un determinado establecimiento sanitario.

En respuesta a esta recomendación, la citada Dirección Provincial comunicó que la recomendación sería asumida, en todos sus términos, en el marco del proceso negociador que se iba a iniciar con las centrales sindicales más representativas, para regular todo lo concerniente a contrataciones temporales de personal estatutario (queja 9201542).

Por último, debe traerse a colación una queja relativa al baremo aplicable a la selección del personal médico a contratar en el año 1992 por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Santa Cruz de Tenerife, donde se contemplaban como mérito los servicios prestados en centros concertados, cuyo concierto hubiera sido rescindido, mientras que no se recogían los desempeñados en establecimientos con concierto vigente.

Sobre este asunto, se ha dirigido una recomendación a la citada Dirección Provincial a fín de que se contemplen en el baremo, en igualdad de condiciones, los servicios prestados en centros concertados, abstracción hecha de si el concierto se ha rescindido o se encuentra vigente. A tal efecto, se ha considerado que la inclusión de los servicios prestados en los baremos tiene por finalidad reconocer la experiencia profesional adquirida por la realización de funciones idénticas o similares a las que se desarrollan en la red propia del Instituto Nacional de la Salud, de modo que, desde esta perspectiva, carece de justificación objetiva el distinto tratamiento dado a unos y a otros servicios por cuestiones ajenas a la cualificación que su ejercicio supone, como son la vigencia o la rescisión de un concierto. La aplicación del criterio expuesto significa, en efecto, otorgar un beneficio a determinadas personas en perjuicio de otras que, pudiendo acreditar una experiencia similar, no ven reconocida la misma, en forma injustificada, por circunstancias extrañas al mérito y a la capacidad.

Debe recordarse, en este sentido, que, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, si bien la Administración dispone de un amplio margen de discrecionalidad a la hora de determinar los méritos que deben tomarse en consideración, no puede incurrir en desigualdades ajenas, no referidas o incompatibles con los principios recogidos en la Constitución, creando diferencias de trato arbitrarias entre los concursantes (STC 67/1989, de 18 de abril) (queja 9211605).

13.5.4. *Funciones*

La solicitud de interposición de un recurso de amparo contra una sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 9 de febrero de 1993, recaída en recurso de suplicación interpuesto contra una sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3, de Madrid, de 4 de diciembre de 1991, dio lugar a que, pese a acordar no interponer el recurso solicitado, se remitiese una recomendación al Ministro de Sanidad y Consumo respecto de la función relativa a la realización de los rasurados quirúrgicos en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social.

La sentencia en cuestión desestimó la pretensión del interesado, que presta servicios como peluquero en un centro sanitario dependiente del Instituto Nacional de la Salud. El promotor de la queja realiza habitualmente rasurados quirúrgicos y considera que tal función no corresponde a su categoría profesional, que es la de peluquero, invocando al efecto el artículo 13.10 del Estatuto de Personal no Sanitario de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social (Orden de 5 de julio de 1971), que atribuye a esta categoría profesional desarrollar « todos los trabajos propios de su oficio, en relación con los enfermos ingresados», así como el artículo 75.11 del Estatuto de Personal Sanitario no Facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social (Orden de 26 de abril de 1973) que asigna a las auxiliares de enfermería la tarea de «colaborar con el personal auxiliar sanitario titulado en el rasurado de enfermos». De ahí se desprendería, en el criterio del reclamante, que ante la indefinición de la primera de estas normas, que no se refiere expresamente a la función de realizar rasurados quirúrgicos, habría de entenderse que la misma excede de las funciones encomendadas a la categoría de peluqueros.

Frente a la argumentación expuesta, en la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social se sostiene que no existe la indefinición que se alega, puesto que el artículo 14.2.15 del Estatuto del Personal no Sanitario al servicio de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, al referirse a las funciones de los celadores, establece que «en caso de ausencia del peluquero o por urgencia en el tratamiento rasurarán a los enfermos masculinos que vayan a ser sometidos a intervención quirúrgica en aquellas zonas de su cuerpo que lo requieran», de lo que se concluye que la función de realizar el rasurado quirúrgico es propia de los peluqueros, siempre que sea efectuado a enfermos masculinos, ya que en el caso de las enfermas estas funciones son realizadas por el personal auxiliar sanitario titulado, con la colaboración de las auxiliares de enfermería.

En relación con todo ello, es preciso significar que podría pensarse en la existencia de un posible supuesto discriminatorio, a causa de una situación en la que, en función del sexo de los enfermos, la función es atribuida a distintas categorías profesionales, de carácter sanitario en un caso y de naturaleza no sanitaria en el otro. Sin embargo, para considerar que, en realidad, no se da este supuesto discriminatorio, es preciso tener en cuenta que el artículo 75 del Estatuto del Personal Sanitario no Facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social y el artículo 14 del Estatuto de Personal no Sanitario al servicio de las Instituciones Sanitarias, que atribuyen las funciones de rasurado quirúrgico a las auxiliares de enfermería y a los celadores y, a contrario, a los peluqueros, fueron aprobados, con anterioridad a la Constitución de 1978, en un momento en que a la categoría de celador solo podían acceder los hombres y a la de auxiliares de enfermería únicamente las mujeres, lo que explica que una misma función fuera encomendada a dos categorías distintas, para cuyo acceso se exigía diferente titulación y que estaban integradas una de ellas solo por personal del sexo masculino y la otra únicamente por personal del sexo femenino.

Una vez en vigor la Constitución, tanto hombres como mujeres pudieron acceder indistintamente a ambas categorías profesionales, de modo que una interpretación de estas normas reglamentarias conforme al texto constitucional lleva a concluir que la función de realizar

el rasurado quirúrgico debe entenderse atribuida a las tres categorías profesionales (peluqueros, celadores y auxiliares de enfermería), con independencia del sexo, con lo que se concluye en la inexistencia de una situación discriminatoria.

Pese a ello, una situación en virtud de la cual tres categorías profesionales diferentes, con titulación distinta, puedan desempeñar unas funciones idénticas, constituye un elemento perturbador para la correcta prestación del servicio sanitario, por lo que, atendiendo a esta circunstancia, se recomendó al Ministerio de Sanidad y Consumo la modificación de los preceptos correspondientes de los estatutos de personal antes citados, a fin de atribuir la función reseñada a una sola categoría profesional (queja 9306494).

13.5.5. *Retribuciones*

En materia de retribuciones, se planteó un problema, relativo a la cuantía de la indemnización por residencia, por dos personas que, habiendo prestado servicios con carácter interino en el hospital «Nuestra Señora de la Candelaria», de Santa Cruz de Tenerife, en la categoría de auxiliares administrativos de instituciones sanitarias, pasaron, sin solución de continuidad, a desempeñar en propiedad sendas plazas de la misma categoría, en virtud de nombramientos expedidos el 8 de enero de 1992. Señalaban al respecto los interesados que la cuantía de la indemnización por residencia había sido minorada con efectos desde la fecha de toma de posesión como titulares de las plazas, y consideraban que se había aplicado incorrectamente la disposición transitoria segunda de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992.

En el informe remitido sobre esta queja, el Instituto Nacional de la Salud señaló que las cuantías fueron fijadas en cumplimiento de las instrucciones dictadas por la extinta Dirección General de Recursos Humanos y Organización del Ministerio de Sanidad y Consumo, de 27 de marzo de 1992. Estas instrucciones preveían que el personal que tomara posesión a partir del día 1 de enero de 1992 percibiría la indemnización por residencia en las mismas cuantías fijadas para los funcionarios públicos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984.

En relación con lo manifestado por el Instituto Nacional de la Salud en su informe, es preciso recordar que la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, previó, en su disposición transitoria segunda, que el personal de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud percibiría la indemnización por residencia en idénticas cuantías que los funcionarios públicos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, salvo si las establecidas en el año 1991 hubieran sido superiores, en cuyo caso continuarían percibiendo estas últimas sin incremento alguno. Para la aplicación de lo previsto en esta disposición transitoria, la Secretaría de Estado de Hacienda dictó, en fecha 2 de enero de 1992, una Resolución, en la que se reproducía, en su apartado 3.3, prácticamente en forma literal el contenido del párrafo segundo de la repetida disposición transitoria segunda de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992.

Al objeto de acomodar estas normas al personal de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social y para la concreción de las cuantías a reflejar en las nóminas, la extinta Dirección General de Recursos Humanos y Organización del Ministerio de Sanidad y Consumo dictó unas instrucciones, en fecha 27 de marzo de 1992, en las cuales se señalaba que el personal estatutario que venía percibiendo indemnización por residencia en 1991 en cuantías superiores a las establecidas para el personal funcionario continuaría percibiendo las mismas sin incremento alguno, mientras que el personal que tomara posesión a partir del 1 de enero de 1992 percibiría dicha indemnización en las mismas cuantías establecidas para los funcionarios incluidos en el

ámbito de aplicación de la Ley 30/1984. Estas instrucciones, sin embargo, no contemplaban expresamente el caso expuesto en la queja, es decir, el de quienes, desempeñando una plaza con carácter interino, pasan, sin solución de continuidad, a obtener una plaza en propiedad.

Para determinar cual es el criterio que debe aplicarse a las personas que se encuentran en esta situación, debe tenerse en cuenta que la disposición transitoria segunda de la Ley 31/1991 se refiere literalmente al «personal de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud», de modo que no efectúa distinción alguna entre el personal interino y el personal que desempeña una plaza en propiedad. De ahí se desprende que el personal interino que tenía reconocida una determinada cuantía, en concepto de indemnización por residencia, en el año 1991 continuaría percibiendo idéntica cuantía en el año 1992. Por ello, si a una persona que viniera desempeñando una determinada plaza con carácter interino en 1991 y, pasando ininterrumpidamente a desempeñar una plaza en propiedad en el año 1992, se le aplicasen las cuantías previstas para quienes tomaran posesión en este último año, resultaría que esta persona obtendría un tratamiento perjudicial en relación con quienes continuaban desempeñando su plaza con carácter interino en el año 1992.

Por consiguiente, una interpretación lógica y sistemática de las instrucciones dictadas en fecha 27 de marzo de 1992 por la extinta Dirección General de Recursos Humanos y Organización del Ministerio de Sanidad y Consumo desembocaba en la conclusión de que los promotores de la queja debían continuar percibiendo la misma cuantía, en concepto de indemnización por residencia, como también llevaba a la misma convicción el propio tenor literal de dichas instrucciones. A tal efecto, la disposición transitoria segunda de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, no contenía distinción alguna en función de la naturaleza del vínculo jurídico en virtud del cual se prestan los servicios, de modo que cuando las instrucciones dictadas, en fecha 27 de febrero de 1992, por la repetida Dirección General se referían al personal estatutario, debía entenderse que se estaba haciendo alusión tanto al personal con plaza en propiedad, como al personal interino, por cuanto la mencionada disposición transitoria de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1992 englobaba a ambas clases de personal, no autorizando, en virtud del principio ubi lex non distinguit..., a realizar una diferencia de tratamiento en razón de la modalidad de prestación de servicios.

A la misma solución se llegaba, además, al tener en cuenta que al personal interino le es de aplicación un régimen retributivo idéntico que al personal que desempeña en propiedad una plaza de igual categoría y contenido.

En definitiva, era forzoso concluir que no distinguiendo ni la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1991, ni las instrucciones de 22 de marzo de 1992, entre el personal que desempeña plaza en propiedad y el interino, el paso de la segunda de estas situaciones a la primera carecía de toda repercusión cuando quienes prestaban servicios con carácter interino en 1991 accedieran, sin solución de continuidad, a una plaza en propiedad en 1992, debiendo los mismos continuar en la percepción de la indemnización por residencia en la cuantía que tenían reconocida, si esta, como sucedía en el caso de los interesados, era superior a la fijada para el año 1992 para los funcionarios regidos por la Ley 30/1984.

Los razonamientos que acaban de resumirse sirvieron para fundamentar una recomendación, dirigida al Instituto Nacional de la Salud, a fín de que se reconociera a quienes habiendo prestado servicios como personal interino en 1991, pasaron a desempeñar ininterrumpidamente una plaza en propiedad en 1992, el derecho a continuar percibiendo la indemnización por residencia en la cuantía que tenían reconocida.

Esta recomendación fue aceptada por el Instituto Nacional de la Salud, teniendo además en cuenta que la Orden de 29 de diciembre de 1992 previó el mantenimiento del derecho a la

percepción, a título personal y transitorio, de la indemnización por residencia para quienes, a la entrada en vigor de la misma, vinieran percibiendo esta indemnización en cuantía superior a la fijada por esta misma disposición, mientras permanecieran ocupando el mismo destino que dió origen al citado derecho.

Como consecuencia de todo ello, se dictaron instrucciones de carácter general para la aplicación de este criterio y se regularizaron las cantidades correspondientes al caso concreto de los reclamantes (quejas 9218696 y 9218947).

13.5.6. *Otros aspectos relativos al personal estatutario*

Entre el resto de las cuestiones que afectan al personal estatutario, una mención especial merecen dos quejas, en las que se ponía de manifiesto que, en el ámbito de las ciencias de la salud, están establecidos títulos de especialistas para los licenciados universitarios en medicina y cirugía (Real Decreto 127/1984, de 11 de enero) y en farmacia (Real Decreto 2708/1982, de 15 de octubre), así como para los diplomados universitarios en enfermería (Real Decreto 992/1987, de 3 de julio), no habiendo sido creados, por el contrario, títulos oficiales de especialistas para licenciados universitarios en ciencias químicas y en ciencias biológicas. Se añadía también que, al no existir como tal el título oficial de especialista para dichos licenciados, no era posible expedir el correspondiente título a aquellas personas que realizan, completan y superan el período formativo de residencia, con las consecuencias consiguientes respecto de su situación en relación con el acceso a determinadas plazas de las instituciones sanitarias.

En relación con ello, la Secretaría General de Salud del Ministerio de Sanidad y Consumo, entre otras consideraciones, puntualizó que, si bien la citada situación no supone una discriminación de hecho para las personas licenciadas en ciencias químicas y en ciencias biológicas para acceder a plazas de las instituciones sanitarias, parecía necesaria su modificación, tanto para permitir la expedición del título de especialista, como para posibilitar y fomentar una mayor incorporación de éstos y de otros profesionales a la estructura organizativa y de dirección del sistema sanitario público. De otra parte, la citada Secretaría General hizo referencia a la intención de promover la tramitación de una norma, cuya finalidad será la reordenación de las profesiones sanitarias, puntualizándose que, una vez producida la modificación normativa correspondiente, serían tomados en consideración, para la expedición de los correspondientes títulos de especialistas, los períodos de formación mediante residencia ya efectuados por los licenciados en ciencias químicas y en ciencias biológicas (quejas 9023143 y 9023154).

Cabe aludir, de otra parte, a la conveniencia de que los técnicos especialistas en dietética y nutrición desarrollen sus funciones en centros sanitarios del sistema sanitario público, cuestión que, en su momento, dió lugar a una solicitud de informe dirigida a la Dirección General de Renovación Pedagógica del Ministerio de Educación y Ciencia, la cual, compartiendo el criterio de esta institución, valoró favorablemente la inclusión de dichos especialistas en las plantillas de las instituciones sanitarias. Sobre este asunto, la Dirección General de Ordenación Profesional del Ministerio de Sanidad y Consumo ha manifestado que en el borrador de la futura norma para la ordenación de las profesiones sanitarias, a la que antes se ha aludido, se considera profesional sanitario de carácter técnico a quien ostente título oficial de formación profesional en el área sanitaria y en cualquiera de sus grados, concluyendo que la profesión de dietética y nutrición, como profesión sanitaria de carácter técnico, estará incluida en el proyecto de ley que se está elaborando (queja 8700692).

Como consecuencia de una solicitud de que se expidiera un certificado acreditativo de haber aprobado dos ejercicios de unas pruebas selectivas, que no pudo ser atendida, dado que no existía en poder de la unidad correspondiente del Instituto Nacional de la Salud documentación oficial de los tribunales actuantes que permitiera acreditar dicha circunstancia, sin que las gestiones realizadas para localizar las actas de las pruebas hubieran dado fruto, se remitió al mencionado organismo el recordatorio de deber legal de proceder a la observancia de las instrucciones internas sobre conservación de documentos (Circular 1/1990, de 24 de enero), de modo que quede garantizado el derecho de los ciudadanos a obtener certificación de los extremos contenidos en los expedientes en los que hayan sido parte y más concretamente de los resultados de las pruebas selectivas en las que hayan participado.

A tal respecto, debe tenerse en cuenta el derecho, reconocido a los interesados en un procedimiento administrativo, de obtener copia certificada de los extremos contenidos en el mismo, de acuerdo con el artículo 63 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, aplicable al caso expuesto en la queja, conforme a lo previsto en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre.

De otra parte, la Circular 1/1990, de 24 de enero, del Instituto Nacional de la Salud, señala que los documentos tales como actas y certificaciones se consideran como no caducables y, por tanto, no deben destruirse, salvo en el supuesto de que se proceda a su microfilmado, habiendo de entenderse incluidas las actas de los tribunales de pruebas selectivas dentro de la documentación contemplada en la instrucción sexta de dicha norma, por lo que no son susceptibles de destrucción, salvo si se hubieran adoptado las medidas alternativas de conservación que se prevén en la misma.

Por último, la necesidad de conservar y de localizar la documentación que pueda ser precisada con posterioridad se pone de relieve con la adopción de disposiciones reguladoras de estos aspectos, como es el Decreto 914/1969, de 8 de mayo, por el que se crea el Archivo General de la Administración, el cual establece los diversos depósitos documentales, los plazos de conservación en cada uno de ellos y el procedimiento de coordinación entre los mismos, fijando un plazo de quince años para la permanencia de la documentación en los archivos de los Ministerios.

Sobre este recordatorio, el Instituto Nacional de la Salud ha manifestado que se daba cuenta del mismo a la unidad administrativa competente, a fin de que tuviera presente su contenido (queja 9118321).

13.6. *Personal laboral*

13.6.1. *Selección*

En materia de selección de personal, es preciso hacer alusión, en primer término, a la finalización de las actuaciones desarrolladas con motivo de dos sugerencias, de las que se dejó constancia en el informe correspondiente al año 1992.

La primera de estas sugerencias estaba dirigida al Ministerio de Defensa, a fin de que se formalizaran los contratos de trabajo con dos ayudantes técnicos sanitarios que habían superado el procedimiento selectivo para ocupar plazas en el Hospital Militar de Granada o a que, en su defecto, se les ofreciese una compensación adecuada a los daños causados por la actuación de la Administración.

En respuesta a esta sugerencia, el Ministerio de Defensa informó que, por ejecución de sentencia dictada por la jurisdicción social, se había formalizado un contrato laboral de carácter

fijo con las interesadas. No obstante, y dado que el Hospital Militar de Granada había sido clausurado, se había ofrecido a las reclamantes su recolocación en otros centros de trabajo (queja 9123512 y 9123736).

La segunda de las sugerencias citadas, que fue remitida al Ministerio de Asuntos Exteriores, estaba dirigida a que se adoptasen las medidas oportunas a fin de reponer en sus derechos a un participante en unas pruebas selectivas para cubrir una plaza de analista de informática, al que no le fue comunicada la fecha de celebración del segundo ejercicio.

Esta sugerencia no fue aceptada por el citado ministerio, el cual ha insistido en que el telegrama dirigido al interesado, en el que se comunicaba la indicada fecha, fue remitido por vía de urgencia, arguyendo al efecto que el mismo lleva número de registro, fecha y firma del jefe de guardia, datos sin los cuales no hubiera sido expedido. Esta afirmación contrasta, sin embargo, con la realizada por la oficina receptora, según la cual el citado telegrama no tuvo entrada en la misma.

Por el contrario, el Ministerio de Asuntos Exteriores, haciéndose eco del recordatorio del deber de notificar a los interesados las resoluciones que afectan a sus derechos o intereses, en la forma prevista legalmente, que le fue remitido por esta institución junto con la sugerencia antes citada, ha comunicado que todas las notificaciones que se lleven a efecto por vía telegráfica se realizarán, en lo sucesivo, con acuse de recibo (queja 8911957).

Con independencia de lo anterior, han seguido tratándose problemas relativos a los procesos selectivos para el ingreso en la Administración del Estado.

Así, el incumplimiento del cupo de reserva establecido en favor de las personas con minusvalía, pese a estar prevista dicha reserva en las bases de la convocatoria, dió lugar a las correspondientes actuaciones con ocasión de la tramitación de una queja interpuesta por una persona que no fue seleccionada.

Más en concreto, el problema radicaba en que las bases de la convocatoria señalaban la puntuación máxima a otorgar en cada una de las pruebas que componían el proceso de selección, pero no preveían, por el contrario, la puntuación mínima requerida para poder considerar que el candidato había superado las pruebas selectivas.

Ante esta situación, según comunicó el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, la Secretaría General de dicho organismo había solicitado informe de los tribunales de las pruebas a las que se presentó el interesado, los cuales certificaron que el mismo no había superado aquellas. Se señalaba, no obstante, que, a la vista de las calificaciones obtenidas en la fase de oposición, podía surgir la duda en cuanto al requisito de haber superado las pruebas selectivas que, resuelta en sentido positivo, supondría la exclusión de candidatos con mayor puntuación, por aplicación en la reserva establecida en favor de las personas con minusvalía. Sin embargo, se finalizaba indicando que, ante la ausencia de datos indudables, al no determinar las bases la puntuación mínima requerida para entender superadas las pruebas, se había optado por respetar el criterio de los tribunales.

A la vista de la contestación del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, se dirigió a este organismo una sugerencia para que se repusiera al interesado en su derecho a ocupar la plaza que le correspondiera entre aquellas a las que opositó, sin perjuicio del respeto a los derechos adquiridos legítimamente por quienes resultaron seleccionados. A tal efecto, se tuvo en cuenta, tanto el dato de la elevada puntuación obtenida por el aspirante, como el hecho de que la omisión de la previsión, en las bases de la convocatoria, de la puntuación mínima requerida para entender superadas las pruebas, era achacable exclusivamente al órgano convocante y había generado el pernicioso efecto de dejar inoperante la reserva de plazas en favor de las personas con minusvalía, ya que, a falta de tal previsión, únicamente hubieran podido obtener plaza estas

personas si hubieran alcanzado una puntuación superior al resto de los aspirantes, con lo que la aplicación del cupo de reserva quedaba convertida en una mera ficción.

Asimismo, se recomendó que en lo sucesivo se instrumentaran los mecanismos que permitieran la efectiva aplicación de la reserva de puestos de trabajo para personas con minusvalía, conjugándola con los principios de mérito y capacidad, lo que requiere, al menos, que en todas las convocatorias se incluya una referencia al nivel mínimo exigible a los aspirantes acogidos al cupo de reserva que, una vez superado por estos, haga posible su selección sin entrar en concurrencia con los aspirantes del turno libre.

La sugerencia no pudo ser atendida, al comunicar el Consejo Superior de Investigaciones Científicas que el interesado había interpuesto un recurso contencioso-administrativo, de modo que habrá de estarse a lo que se disponga en la sentencia que en su día se dicte.

Por el contrario, el citado organismo informó que, siguiendo los términos de la recomendación efectuada, la omisión apreciada en las bases de la convocatoria, en torno a la puntuación mínima requerida por entender superadas las pruebas selectivas, sería subsanada en futuras convocatorias (queja 9208675).

También se ha actuado en otro caso, relativo a la forma y al lugar de publicación de las listas de aspirantes aprobados y de convocatoria de los ejercicios sucesivos. En efecto, el promotor de la queja, que tiene reconocida la condición de minusválido, había participado en un proceso selectivo, convocado por resolución de la Subsecretaría de Asuntos Sociales, de fecha 6 de abril de 1990, para cubrir plazas de personal laboral fijo en el Instituto Nacional de Servicios Sociales. Señalaba al respecto el interesado que había superado la fase de oposición, pero que no tuvo conocimiento de este hecho hasta después de transcurrido el plazo para la presentación de la documentación acreditativa de los méritos para participar en la segunda fase del proceso selectivo, por lo que no se le puntuó ningún mérito, siendo excluido de la selección final.

En el informe emitido por la Subsecretaría de Asuntos Sociales se manifestaba que no se comunicó a los interesados el lugar de publicación de la lista de aprobados, al entender la comisión de selección que, en aplicación analógica de lo previsto en las bases de la convocatoria sobre los listados de los solicitantes admitidos y excluidos, era suficiente con la publicación, a nivel institucional, de las lista de aprobados en la fase de oposición, habiendo expuesto, en consecuencia, aquella lista en los tablones de anuncios de la residencia asistida de Vigo que, además de ser el centro de destino de las plazas convocadas, es el único establecimiento dependiente del Instituto Nacional de Servicios Sociales en la provincia de Pontevedra. No obstante, añadía la Subsecretaría que, aún cuando se estimaba que se había respetado el principio de publicidad, se han cursado instrucciones a fin de que la laguna observada en las bases de la convocatoria, relativa al lugar de exposición de las listas de aprobados, fuera subsanada en futuras convocatorias.

Pese a que debe ser valorada positivamente esta última iniciativa, ello no es óbice para constatar las consecuencias que tuvo para el interesado la actuación administrativa, ya que debe entenderse que se ha conculcado el derecho al mismo a participar en condiciones de igualdad en el proceso de selección y no se ha dado la adecuada publicidad a una parte esencial del procedimiento.

En este sentido, debe indicarse que si en las bases de la convocatoria no se establecía el lugar de publicación de las listas de aprobados en la fase de oposición para que estos presentaran, en el plazo establecido, la documentación precisa para participar en la fase de concurso, la comisión de selección debió haber adoptado las medidas oportunas para evitar los efectos de esta laguna. Por ello, en el criterio de esta institución, dicha comisión debió haber notificado a los interesados el resultado de la fase de oposición y el plazo para la presentación de la

documentación (artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aplicable al presente supuesto conforme a lo previsto por la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) o, en su defecto, aplicar analógicamente el artículo 19.4 del Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, a cuyo tenor los anuncios de celebración de las restantes pruebas selectivas deben hacerse públicos por los tribunales en los locales donde se hayan celebrado las pruebas anteriores, circunstancia que no se produjo en este caso, ya que las pruebas tuvieron lugar en la Escuela de Ingeniería de Vigo y la exposición de las listas de aprobados, así como la publicación del plazo para la entrega de la documentación, se produjo en la residencia asistida sita en la misma ciudad.

Por tanto, la comisión de selección colocó al interesado en una situación de indefensión, ya que el mismo no podía conocer el lugar de exposición de las listas y el plazo de presentación de la documentación, circunstancia que, además, se vió agravada al residir fuera de la localidad donde se celebraron las pruebas selectivas y por la información presuntamente errónea que se le proporcionó cuando la solicitó telefónicamente. En este mismo sentido, el hecho de que la lista fuera expuesta en el centro de destino de las plazas convocadas y que éste fuera el único establecimiento dependiente del Instituto Nacional de Servicios Sociales en la provincia de Pontevedra no son hechos que tengan suficiente relevancia para eximir a la Administración de obrar en el modo antes indicado, desde el momento en que no resulta exigible que el interesado intuya el lugar donde la comisión de selección había decidido exponer las listas.

Con base en los razonamientos expuestos, se dirigió una sugerencia a la Subsecretaría del Ministerio de Asuntos Sociales para que se repusiera al promotor de la queja en su derecho a tomar parte en la fase de concurso del proceso de selección en el que participó, adoptándose las medidas que en orden a su contratación pudieran derivarse, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe por terceros. Por la citada Subsecretaría se aceptó la sugerencia reseñada, realizándose las actuaciones precisas para su puesta en práctica (queja 9119790). Los problemas que puede suscitar la acreditación de los méritos alegados para participar en pruebas selectivas fueron puestos de manifiesto con ocasión de la tramitación de una queja relativa a una plaza de carpintero del Ministerio del Interior en Avila, convocada por resolución de 23 de diciembre de 1987. El asunto inicialmente expuesto en la queja se refería a la falta de resolución de un recurso de alzada interpuesto por el reclamante contra el resultado de las pruebas selectivas, aspecto procedimental que fue satisfactoriamente resuelto al dictarse la preceptiva resolución. Sin embargo, junto a esta cuestión formal, se planteaba otra circunstancia de fondo. El problema, en efecto, radicaba en que la persona seleccionada había justificado en su momento la actividad laboral realizada mediante la presentación de sendos certificados, pero no acreditaba la afiliación al sistema de Seguridad Social, obligada por la prestación de los servicios invocados, durante el tiempo trabajado.

En el criterio de la Administración, expresado en el informe recibido, el acuerdo adoptado por el tribunal calificador fue correcto, ya que la prestación de los servicios laborales puede producirse independientemente de la afiliación a la Seguridad Social, de modo que, al no exigirse en las bases de la convocatoria la acreditación de dicha afiliación sino tan solo la de haber prestado los servicios, la actuación del tribunal se habría acomodado a las citadas bases.

A la vista de la contestación recibida, se dieron por finalizadas las actuaciones seguidas, al no apreciarse la existencia de irregularidad en la actuación de la Administración. Pese a ello, esta institución considera que sería conveniente tomar en consideración el cumplimiento de las obligaciones laborales y de Seguridad Social derivadas del ejercicio de una actividad, a los efectos de justificar los méritos alegados por los participantes en los procedimientos de selección de personal (queja 8904934).

La existencia de preferencias en el empleo fue objeto de atención con motivo de la tramitación de una queja en la que se señalaba que en las campañas de recogida de tabaco de la fábrica de Tabacalera, S.A., sita en Palazuelo (Cáceres), se contrataba únicamente a personas que tuvieran algún vínculo familiar con los trabajadores de la empresa. Solicitado informe a la Delegación del Gobierno en el Monopolio de Tabacos, ésta acompañó el emitido por la compañía, en el que se justificaba la referida circunstancia en la siguiente forma:

> «Cuando se trata de sustituciones por vacaciones, enfermedad, etc. y en general situaciones imprevistas y por cortos períodos de tiempo, estas contrataciones se procura hacerlas con hijos de trabajadores que se encuentren en situación de desempleo, que generalmente ya han estado trabajando en otras ocasiones en la fábrica y tienen cierta experiencia. Esto, además, evita tener que recurrir a Convocatorias Externas, con los consiguientes procesos de selección que dilatarían el plazo para poder contratar, y que, en la mayoría de los casos, no serían eficaces, ya que la situación imprevista que motivase la contratación podría estar ya superada en el tiempo.»

Sobre la cuestión expuesta en la queja debe tenerse en cuenta el principio de igualdad garantizado por el artículo 14 de la Constitución, así como lo dispuesto en el artículo 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, que considera nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario, que contengan discriminaciones favorables, entre otros motivos, por razón de los vínculos de parentesco con otros trabajadores de la empresa, y el artículo 17.2 del mismo estatuto, que establece una reserva de ley para regular las exclusiones, reservas y preferencias en la contratación. A estos preceptos constitucionales y legales, debe añadirse la Resolución de 5 de septiembre de 1983, por la que se publicó el acuerdo del Consejo de Ministros de 27-7-1983, sobre contratación en el sector público, que prevé la publicidad de las vacantes y su comunicación al Instituto Nacional de Empleo, estableciendo que en ningún caso podrán tomarse en consideración preferencias o privilegios que tengan su base, entre otras circunstancias, en la relación familiar, ni en cualquier otra que implique la vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, se dirigió a la Delegación del Gobierno en el Monopolio de Tabacos una recomendación dirigida a suprimir las preferencias en la colocación en la fábrica de Tabacalera, S.A., de Palazuelo, que se otorgan a los familiares de los empleados en dicha fábrica, debiendo darse a las ofertas de empleo la necesaria publicidad y comunicarse las mismas a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo (queja 9029140).

También puede citarse la actuación del tribunal calificador de unas pruebas selectivas, convocadas para cubrir plazas de personal laboral fijo, en la categoría de técnicos no titulados de programación de ordenador para protección civil, que dió lugar, al no ajustarse, en el criterio de esta institución, a las bases de la convocatoria, a que se remitiera a la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior un recordatorio del deber de los tribunales calificadores de acomodar su actuación a dichas bases, conforme a lo establecido en los artículos 2 y 25 del Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre.

En el caso expuesto en la queja que motivó la remisión de este recordatorio, las bases de la convocatoria señalaban que, una vez obtenida la puntuación de cada candidato en la fase de valoración de los méritos, los mismos, hasta un máximo de cinco por plaza, serían entrevistados por orden de mayor a menor puntuación, especificando que la valoración máxima de esta fase de

entrevista sería de veinte puntos. La puntuación total final se obtendría por la suma de las valoraciones obtenidas en las fases de concurso y de entrevista.

El reclamante había obtenido en la fase de concurso un total de doce puntos, siendo la diferencia entre esta puntuación y la conseguida en dicha fase por la persona que al final resultó seleccionada solamente de diecisiete puntos y, por tanto, inferior al máximo de veinte en que podría valorarse la fase de entrevista, de modo que no había razón para que el tribunal decidiera limitar esta última a los dos aspirantes que habían obtenido la puntuación más alta en la fase de concurso y excluir al promotor de la queja.

En este sentido, debe significarse que, al determinar también las bases de la convocatoria que la fase de entrevista se realizaría por orden de la mayor a la menor puntuación obtenida en la de concurso, hubiera podido prescindirse de realizar la entrevista al promotor de la queja si, una vez efectuada la entrevista al aspirante con mayor puntuación en la fase de concurso, se hubiera asignado al mismo la puntuación correspondiente a la de entrevista y si, sumadas ambas, el reclamante no hubiera podido alcanzar la puntuación total adjudicada a esta persona, como así acaeció en la realidad al puntuarse al que resultó adjudicatario de la plaza con un total de treinta y seis puntos, inalcanzables por el reclamante aunque hubiera obtenido la puntuación máxima en la fase de entrevista. Sin embargo, el tribunal calificador no actuó en esta forma, sino que tomó con carácter previo el acuerdo de realizar la fase de entrevista tan solo con dos aspirantes, privando así al reclamante de participar en esta fase de las pruebas cuando teóricamente podía haber obtenido una puntuación suficiente para optar a la plaza convocada.

Por consiguiente, al actuar en esta forma, el tribunal calificador no se ajustó a las bases de la convocatoria y situó al promotor de la queja en una situación de injustificada desigualdad, sin que pueda obstar a este hecho el que el resultado de las pruebas selectivas no hubiera variado de haber sido admitido el reclamante a la fase de entrevista, ya que esta circunstancia tan solo fue conocida tras la celebración de esta fase, pero no cuando el tribunal tomó la decisión de excluir de la misma al interesado (queja 9026630).

De otro lado, la anulación de una convocatoria para cubrir una vacante en el Patronato Militar «Virgen del Puerto», de Santoña (Cantabria), dio lugar a la formulación de una queja, que culminó en la remisión de una sugerencia, no aceptada por el Ministerio de Defensa.

El caso expuesto en la queja hacía referencia a un concurso convocado por el citado Patronato para cubrir, con carácter interino, una plaza, y en el que la promotora de la queja había obtenido la calificación más elevada. Sin embargo, posteriormente se publicó una escueta resolución, firmada por el capitán administrador del Patronato, miembro del tribunal calificador, y por el director accidental del centro, en la que se expresaba textualmente:

> «Queda anulada, a todos los efectos, la convocatoria n° 3/92, de fecha 17 de enero de 1992, en la que se anunciaba una vacante de Oficial la. Administrativo, por defecto de forma, relativo a la composición del Tribunal calificador. »

Añadía la reclamante que ese mismo tribunal había actuado válidamente en ocasiones anteriores y posteriores a esta resolución anulatoria.

En el informe remitido al respecto por el Ministerio de Defensa se señalaba que la convocatoria fue anulada por estimarse que se había incumplido el artículo 10.5 del convenio colectivo, al haber sido nombrados los vocales del tribunal representantes de los trabajadores a propuesta del comité del establecimiento en lugar de ser propuestos por el comité provincial. Se añadía, no obstante que «posteriormente se rectificó este criterio habida cuenta que se pudo comprobar que el Comité Provincial era inexistente y las funciones eran asumidas por el Comité

del Establecimiento». De otra parte, se sostenía que la vacante había sido ocupada mediante un turno de ascenso y que, en todo caso, aunque la compareciente hubiera concluido el proceso de selección «no surge a favor de la interesada derecho alguno a dicho puesto sino a partir del momento en que, autorizada la contratación, se formaliza el correspondiente contrato, no pudiéndose hablar hasta dicho momento de otra cosa que no sea una mera expectativa».

El criterio contenido en el informe remitido, que acaba de ser transcrito, no puede, sin embargo, ser compartido. En efecto, mediante la convocatoria pública de una oferta de trabajo, la Administración se compromete a contratar a quien, habiendo aceptado la oferta por escrito, mayor mérito y capacidad acredite en el procedimiento administrativo de selección. A través de la convocatoria de la oferta y del procedimiento reglado de selección se integra una declaración de voluntad en la que no solo se ofrece la celebración de un contrato, sino que contiene, con carácter vinculante, las reglas para la selección de la persona a contratar. La Administración queda así comprometida a realizar la contratación si el participante resulta seleccionado con arreglo a los criterios establecidos y cumple las condiciones previstas.

Por ello, quien concurrió a las pruebas y superó el proceso de selección ostenta el derecho, y no solamente una mera expectativa, a ser contratado o, en su defecto, a ser indemnizado, como así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 25 de noviembre de 1991. La oferta de empleo público, por tanto, debe contemplarse a la luz del artículo 1262 del Código Civil respecto de los efectos de una oferta contractual, así como conforme a lo previsto en el artículo 1101 de dicho Código respecto de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de una obligación.

En otro orden de cosas, si bien la Administración tiene la potestad de revisar sus actos, el ejercicio de dicha potestad ha de realizarse a través de los cauces formales contemplados en la legislación de procedimiento administrativo, en especial cuando del acto o resolución se derivan derechos subjetivos, procedimiento del que se había prescindido manifiestamente en el caso que se examina.

Por último, además de que no existía razón que pudiera justificar la anulación de un proceso de selección en atención a un supuesto vicio en la composición de un tribunal y que no se haga lo mismo con otros procesos de selección en los que intervino dicho tribunal, tampoco parece admisible que se aduzca un vicio intrascendente en la composición del tribunal que, además, manifiestamente no es tal, puesto que el artículo 10.4 del convenio colectivo del Ministerio de Defensa no habla en ningún momento de comités provinciales y establece que el tribunal estará «compuesto por un número impar de miembros designados por la Jefatura del Establecimiento; de ellos, uno ejercerá funciones de Presidente y la mitad de los restantes serán propuestos libremente por el Comité o Delegados de Personal; en todo caso, estos vocales habrán de ser trabajadores con destino en Establecimientos de la misma provincia».

Las razones expuestas aconsejaron dirigir una sugerencia al Ministerio de Defensa para que se formalizase con la interesada el contrato de trabajo para el que fue seleccionada o, en su defecto, se le facilitara una compensación adecuada a los daños causados. Asimismo, se sugería que se instruyera una información reservada a efectos de acreditar las razones que indujeron a dictar la resolución anulatoria.

La citada Administración, no ha aceptado esta sugerencia, argumentando para ello la imposibilidad de formalizar el contrato de trabajo, ya que la vacante ha sido cubierta con posterioridad, y añadiendo que la fecha de cobertura de la vacante cerraría el período que pudiera tomarse en consideración para la determinación de los daños que se hubieran producido. Se señala asimismo que la interesada había impugnado en su día la anulación de la convocatoria,

habiendo sido resuelta su reclamación en vía administrativa y sin que se presentara reclamación de carácter indemnizatorio.

En cuanto a la segunda parte de la sugerencia antes citada se señalaba textualmente que « los hechos y circunstancias de la convocatoria en cuestión son suficientemente conocidos en este Departamento y constan de procedimiento instruido con motivo de la impugnación de la comparecencia por lo que no se estima precisa la instrucción de la información reservada que se sugiere» (queja 9202293).

Por su parte, la contratación, por el jefe de correos de una localidad extremeña, de su esposa y de su hija, para la cobertura, con carácter temporal, de un enlace rural, tras la jubilación del titular de dicho enlace, dió lugar a la realización de una información reservada, que desembocó en la instrucción de un expediente disciplinario para la depuración de las responsabilidades que pudieran existir (queja 9316007).

Por último, puede significarse que la intervención de esta institución permitió asimismo que se dictara la correspondiente resolución sobre un recurso interpuesto contra el resultado de unas pruebas selectivas en el Instituto Nacional de Servicios Sociales, sobre el que se había, en principio, aducido la extemporaneidad de su presentación. En este sentido, se adoptaron, por la Subsecretaría del Ministerio de Asuntos Sociales, las medidas necesarias para dictar la correspondiente resolución expresa, significándose al respecto que la obligación de resolver se extiende incluso a las solicitudes y recursos presentados fuera de plazo (queja 9218192).

13.6.2. *Retribuciones*

En materia de retribuciones ha podido observarse la persistencia del problema relativo al retraso en el abono de los salarios. Así, pueden citarse el retraso de dos meses en el pago de la retribución a una persona contratada para prestar servicios, con categoría laboral de personal de limpieza, en un instituto de bachillerato de Torrejón de Ardoz (Madrid). Este retraso fue justificado por el Ministerio de Educación y Ciencia por la instrucción sobre fecha de cierre de las nóminas mensuales y por la aplicación de un nuevo programa informático de confección de nóminas, haciendo alusión asimismo a las dificultades para el abono de anticipos (queja 9200153).

En otro caso, relativo a un contrato temporal suscrito por el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, el retraso observado fue de tres meses, haciéndose alusión en el informe emitido por la Administración a la necesidad de iniciar nuevos trámites administrativos cada vez que se renuevan los contratos (queja 9203383).

En la tercera de las quejas que se traen a colación, la compareciente, que presta servicios en un colegio público de Huete (Cuenca), percibió en la nómina correspondiente al mes de marzo de 1993 los salarios devengados desde 1 de octubre de 1992, haciéndose alusión en el informe remitido al respecto por la administración a los trámites derivados de la inclusión del personal que venía prestando servicios en los comedores escolares en el ámbito de aplicación del convenio colectivo para el personal laboral del Ministerio de Educación y Ciencia (queja 9308107).

En un cuarto caso, el contrato laboral eventual, suscrito por un trabajador con la Jefatura Provincial de Correos y Telégrafos de Murcia, se extendió desde el 12 de abril de 1993 hasta el 30 de abril de 1993, abonándose las retribuciones correspondientes en la nómina del mes de mayo de dicho año, al tener que cerrarse las nóminas el día cinco del mes correspondiente, conforme a lo dispuesto en el apartado sexto de la Orden del entonces Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno de 30 de julio de 1992, significándose, además, en

el informe remitido por la Administración, la imposibilidad de abonar anticipos sobre las retribuciones pendientes (queja 9314368).

En el último de los supuestos que se traen a colación, el abono de las retribuciones a una persona, contratada por la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona, se demoró por espacio de más de tres meses, dando lugar a actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se tradujeron en la práctica de una diligencia en el libro de visitas para que se diera cumplimiento en sus propios términos al artículo 29 del Estatuto de los Trabajadores (queja 9204843).

La situación descrita a través de estas quejas contrasta con lo establecido por el citado artículo 29 del Estatuto de los Trabajadores, a cuyo tenor «la liquidación y el pago del salario se harán puntual y documentalmente», añadiendo que «el período de tiempo a que se refiere el abono de las retribuciones periódicas y regulares no podrá exceder de un mes». Este mismo artículo recoge, de otro lado, el derecho del trabajador «a percibir, sin que llegue el día señalado para el pago, anticipos a cuenta del trabajo ya realizado».

En consecuencia, debería establecerse un procedimiento suficientemente flexible y ágil como para permitir a la Administración cumplir con lo preceptuado en el artículo 29 del Estatuto de los Trabajadores, evitándose así demoras en el abono de los salarios devengados por trabajadores a su servicio.

Debe señalarse, de otro lado, que, en esta misma materia, se finalizaron las actuaciones, reseñadas en el informe del año 1992, que se realizaron en torno al retraso en el abono de las mejoras salariales establecidas por el convenio colectivo del personal laboral dependiente de la Secretaría General de Comunicaciones para 1991, el cual fue justificado por la Administración por las dificultades para la realización del cálculo de las retribuciones, al contemplar unas cantidades para el primer semestre de dicho año y otras distintas para el segundo semestre, al implantarse nuevos conceptos retributivos y suprimirse otros, y al establecerse nuevos niveles, debiendo además introducirse una serie de modificaciones en el programa informático de nóminas (queja 9118307).

En otro orden de cosas, la falta de abono del salario correspondiente a la categoría profesional asignada a una persona que prestaba servicios en el Instituto Nacional de Empleo motivó asimismo la presentación de una queja, finalizándose las actuaciones al comprobarse que se ha regularizado el abono de las retribuciones correspondientes a la nueva categoría profesional del interesado (queja 9306717).

Debe asimismo hacerse mención a las quejas relativas a sendas reclamaciones previas a la vía laboral, sobre retribuciones por realización de trabajos de categoría superior, que no habían sido objeto de contestación expresa por el Instituto Nacional de Empleo.

En la respuesta del citado organismo, se aseveraba textualmente que «es cierto que el INEM no resuelve expresamente, pero tampoco es menos cierto que el artículo 145 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, en vigor en el momento de presentarse dicha reclamación, prevé para dichos supuestos de no resolución expresa la figura del silencio administrativo negativo, para que el interesado pueda reproducir sus pretensiones ante la jurisdicción laboral, que no planteó en los plazos legalmente establecidos».

A la vista de ello, se remitió al Instituto Nacional de Empleo el recordatorio del deber de resolver de forma expresa cuantas reclamaciones y recursos sean presentados por los ciudadanos, conforme a lo establecido por el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, para los procedimientos iniciados antes de la entrada en vigor de la primera de estas leyes (quejas 9216699 y 9216700).

13.6.3. *Otras cuestiones relativas al personal laboral*

Entre el resto de los asuntos relativos al personal laboral al servicio de la Administración del Estado, pueden citarse las actuaciones seguidas respecto de la tardanza en la adscripción definitiva del personal que venía prestando servicios en la Escuela Nacional de Aeronáutica, de Matacán (Salamanca), antes de su transformación en sociedad estatal (Real Decreto 1649/1990, de 20 de diciembre), a otros departamentos ministeriales. Esta tardanza y la excesiva prolongación de la situación transitoria en la que este personal se encontraba, consistente en prestar servicios en las Direcciones Provinciales de los Ministerios de Educación y Ciencia y de Trabajo y Seguridad Social, de Salamanca, y percibir la nómina a través de la Dirección General de Aviación Civil, estaba causando, en efecto, diversos problemas al personal afectado por la transferencia.

En relación con esta queja, el Ministerio de Obras Públicas y Transportes informó que el Juzgado de lo Social número 2 de Salamanca había dictado, en fecha 16 de noviembre de 1992, sentencias por las que se condenaba a la Administración a que los demandantes quedaran integrados en la plantilla de personal de la Dirección Provincial correspondiente, con todos los derechos y obligaciones aplicables. Se refería asimismo a las diversas gestiones efectuadas para dar cumplimiento a las sentencias citadas, significándose al respecto que se encontraba en tramitación, en el Ministerio de Economía y Hacienda, el expediente de baja y alta en las plantillas de personal laboral de los departamentos afectados, así como ante la Comisión Ejecutiva de la Interministerial de Retribuciones, para la modificación de los catálogos de los puestos respectivos (quejas 9123538; 9123752 y 9123772).

Debe asimismo reseñarse que fue remitido a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Salud de Las Palmas un recordatorio del deber legal de dictar resolución expresa respecto de las solicitudes y recursos formulados por los interesados, dado que no se había dictado dicha resolución respecto de una reclamación previa interpuesta con motivo de un despido acaecido dentro del período de prueba (queja 9117280).

Se intervino, también, ante la falta de contestación a una solicitud, presentada en fecha 28 de mayo de 1990, sobre reconocimiento, a efectos de antigüedad, de un determinado período de tiempo trabajado para la Administración. Sobre esta queja, el Instituto Nacional de Empleo informó que se había producido el extravío de la solicitud, finalizando las actuaciones al dictarse la resolución en fecha 19 de enero de 1993 (queja 9028981).

Puede reseñarse, por último, que se intervino ante la tardanza en la resolución de un recurso de alzada interpuesto por un trabajador del Ministerio de Cultura, que prestaba servicios en la Biblioteca Nacional, contra la resolución de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Madrid, por la que se desestimó la solicitud de declaración de existencia de riesgo de toxicidad, penosidad y peligrosidad en el puesto de trabajo. Las actuaciones se dieron por finalizadas al dictarse la correspondiente resolución expresa por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (queja 9216914).

13.7. *Sistemas de protección social del personal al servicio de la Administración del Estado*

13.7.1. *Tramitación de quejas*

Durante 1993 se ha continuado con el procedimiento de tramitación de quejas descrito en el anterior informe anual de 1992, mediante reuniones mensuales con los responsables de la

Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda.

La distribución de las quejas tramitadas ha sido la siguiente:

Indemnizaciones por tiempos de prisión.....	89 (35,2 %)
Pensiones de militares de la II República.....	122 (48,2 %)
Pensiones de mutilados de la guerra civil.....	22 (8,7 %)
Pensiones de familiares de fallecidos en la guerra civil.....	6 (2,4 %)
Pensiones de funcionarios	14 (5,5 %)

En 117 casos, tras la intervención del Defensor del Pueblo, se pudo comunicar a los interesados la resolución efectiva de sus peticiones. De estas resoluciones, 68 (58,1 por 100) fueron favorables a dichos interesados y 49 (41,9 por 100) desfavorables.

En 30 expedientes (11,8 por 100) se dictó resolución en los 2-4 meses posteriores a la petición de informe efectuada por esta institución.

Otros 31 expedientes (12,2 por 100) se encontraban en estudio o pendientes de turno, reiterando en este punto, como consta en nuestro informe anual de 1992, las demoras producidas en la resolución de expedientes instruidos al amparo de la Ley 37/1984, de 22 de octubre, de pensiones a militares miembros de las fuerzas de orden público de la II República.

Por último, 75 expedientes (29,6 por 100) no han podido todavía resolverse por estar pendientes de tramitaciones externas, ajenas al procedimiento de resolución del centro gestor como, por ejemplo, informes del Ministerio de Defensa o documentos a aportar por los interesados, que se ha comprobado que les han sido formalmente solicitados.

13.7.2. *Funcionamiento del centro gestor*

El informe anual correspondiente al ejercicio de 1992 incluía una amplia descripción del plan de actuación de la organización de clases pasivas, diseñado para resolver los graves problemas de gestión que, desde hace varios años, han preocupado de forma especial al Defensor del Pueblo y que fueron objeto de una recomendación aceptada por el centro gestor.

La Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas se comprometió, en su día, a remitir a esta institución información periódica sobre el cumplimiento de los objetivos señalados en dicho plan.

De acuerdo con dicho compromiso, el centro directivo ha remitido los boletines estadísticos correspondientes, de los que cabe resaltar los datos que a continuación se indican:

Con respecto a las peticiones de pensión formuladas al amparo del Título 1 de la Ley 37/1984 por militares profesionales de la II República, el objetivo inicialmente marcado consistió en resolver 4.517 expedientes en todo el año. El número de resoluciones ascendió a 4.330, lo que implica un grado de cumplimiento del 95,86 por 100.

En cuanto a las peticiones suscritas por integrantes de las Fuerzas de Orden Público republicanas, de un volumen programado para todo el año de 8.500 resoluciones, se dictaron 11.751, que representan un 138,25 por 100 de cumplimiento.

De las solicitudes de miembros del Cuerpo de Carabineros, el Plan programó la resolución de 4.000 expedientes, alcanzándose la cifra de 3.499, con un grado de cumplimiento del 87,48 por 100.

Por lo que se refiere a los militares republicanos no profesionales (Título II de la Ley 37/1984), de un total de 10.822 resoluciones programadas, se alcanzó la cifra de 9.443, es decir, un 87,26 por 100 de las previstas. Con respecto a los familiares de fallecidos en la guerra civil (Ley 5/1979), se marcó como objetivo la resolución de 1.503 expedientes, dictándose 1.398 resoluciones, con un grado de cumplimiento del 93,91 por 100.

En los expedientes de mutilados de la guerra civil y sus familiares, el programa fijó un volumen de 2.251 resoluciones, alcanzándose las 2.067, que suponen un 91,83 por 100 de las previstas.

Finalmente, el Plan de Actuación previó la resolución de 31.000 expedientes de indemnización por tiempos de prisión (disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990), habiéndose dictado 28.908 resoluciones, con un nivel de cumplimiento del 93,25 por 100.

Debemos destacar el esfuerzo realizado por segundo año consecutivo en el desarrollo y aplicación del plan de actuación para la organización de clases pasivas, que ha permitido una reducción sustancial en el número de expedientes pendientes.

No obstante, siguen produciéndose demoras excesivas en la resolución de algunas solicitudes, no siempre achacables a deficiencias del centro gestor al que ahora nos referimos. En este sentido, cabe citar los retrasos en la emisión de informes por parte de los servicios correspondientes de los Ministerios de Defensa e Interior en expedientes relativos a militares y miembros de las fuerzas de orden público al servicio de la II República, así como en la expedición de certificados de períodos de prisión por la administración penitenciaria a efectos de la indemnización prevista para los presos políticos.

Finalmente, es preciso referirse a las demoras en la resolución de recursos y en la remisión de expedientes de gestión al Tribunal Económico-Administrativo Central cuando los interesados han formulado reclamaciones.

Esta institución continuará realizando un atento seguimiento de la actuación de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda a fin de que se subsanen los retrasos que todavía se observan.

13.7.3. *Pensiones Generales de Clases Pasivas*

13.7.3.1. *Actualización individualizada de pensiones*

Este problema, expuesto en el informe anual correspondiente a 1992, se planteó en un número aproximado de 250 quejas presentadas en los últimos meses de ese año, suscritas por familiares de funcionarios con pensiones causadas con anterioridad a 1 de enero de 1984.

El artículo 10.1 .b) de la Ley 9/1983, de 13 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para 1983, determinó que las pensiones citadas deberían fijarse, para el ejercicio de 1984, «de acuerdo con los valores establecidos en la presente Ley para los conceptos integrantes de la base reguladora», fijando un incremento provisional hasta el mes en que se efectuara la actualización individualizada.

Dicha actualización, que en la práctica no se llevó a efecto, implica la necesidad de realizar un nuevo cálculo de todas estas pensiones, aunque ciertos colectivos han sido revalorizados, para lo que será preciso revisar, conforme a un primer avance de información del que se dispone, más de 140.000 expedientes de funcionarios civiles. A éstos habría que añadir más de 180.000 expedientes de funcionarios militares.

En el informe recibido de la Administración con motivo de la tramitación de las quejas referidas, el centro directivo manifestaba que tenía el propósito de acometer la actualización

pendiente en el transcurso del año 1993, previendo el inicio de los correspondientes procesos en el mes de septiembre de dicho año.

En el anterior informe anual se recogía el compromiso contraído por la institución de efectuar el seguimiento del cumplimiento de las previsiones puestas de manifiesto por la Dirección General.

En línea con dicho compromiso, el Defensor del Pueblo se dirigió al centro gestor solicitando información sobre la práctica efectiva de las repetidas actualizaciones.

En su contestación, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas confirmó la inclusión en su plan de actuación para el año 1993 de un proyecto de trabajo que permitiese acometer el inicio de la actualización individualizada, pese a su gran complejidad.

En este sentido, se daba cuenta de las actuaciones previas a la ejecución de las referidas actualizaciones, comenzando, en fase experimental, por actualizar las pensiones cuyo pago estuviera consignado en la provincia de Málaga.

Como consecuencia de dicha experiencia, se obtuvieron los siguientes datos relativos a tipos de pensión en la provincia citada:

Jubilación.....	1079
Viudedad.....	1173
Orfandad.....	810
Padres.....	2
TOTAL.....	3064

De ellas, se analizaron y actualizaron las siguientes:

Jubilación.....	1015
Viudedad.....	41
Orfandad.....	91
Padres.....	2
TOTAL.....	1149

El centro gestor insistía, a efectos aclaratorios y refiriéndose a expedientes de jubilación, que de los 1.015 citados, 270 ya habían sido objeto de actualización anteriormente, quedando por tanto 745 por actualizar, lo que representa un 26,6 por 100 y un 73,4 por 100, respectivamente. De ellos, ya se habían liquidado 639 (85,8 por 100), quedando pendientes los 106 restantes (14,2 por 100). De esta actualización resultó que sólo 285 expedientes (44,6 por 100) experimentaron aumento en el importe de la pensión, con un incremento medio de 3.365 pesetas mensuales, mientras que los 354 restantes (55,4 por 100) experimentan una disminución de la cuantía de la pensión.

El informe de la Dirección General terminaba indicando que, una vez finalizada la experiencia piloto de Málaga, se podría conocer con mayor precisión tanto el número de casos afectados como el coste total derivado, de forma que pudiera formularse una previsión estimativa del mismo referida al total de las cajas pagadoras del resto de España, con objeto de adoptar la decisión oportuna al respecto.

Sin perjuicio de que esta institución considere que las medidas hasta ahora adoptadas suponen un avance en la realización de estas actualizaciones, es preciso que el centro gestor agilice su efectiva puesta en práctica para que este proceso finalice a la mayor brevedad posible.

13.7.3.2. *Personal sanitario en antiguas colonias africanas*

Las quejas números 9215163 y 9215164 fueron formuladas por dos ciudadanos de Marruecos que prestaron servicios en la Administración Colonial de Ifni como sanitarios diplomados, durante un periodo de 28 y 16 años respectivamente.

Los afectados se dirigieron al Ministerio para las Administraciones Públicas solicitando que se declarase su jubilación y que se les reconociera la correspondiente pensión por las cotizaciones efectuadas durante su prestación de servicios. El citado departamento les contestó informándoles de la imposibilidad de certificar dichos servicios por carecer de antecedentes en la Comisión Liquidadora de Organismos.

Admitida la queja y solicitado el pertinente informe, el Ministerio para las Administraciones Públicas comunicó al Defensor del Pueblo que el primer interesado se había dirigido a la extinguida Comisión Liquidadora de Organismos, solicitando una pensión por los servicios prestados en el antiguo territorio de Ifni, dándosele contestación desestimatoria por entender que no podía ser indemnizado por tales servicios, ya que había transcurrido con exceso el plazo de un año previsto en el artículo 40.3 de la Ley Reguladora del Régimen Jurídico de la Administración del Estado, contado a partir de la fecha de la retrocesión del citado territorio al Reino de Marruecos, cuya normativa está contenida en el Convenio de 4 de enero de 1969, ratificado por Instrumentos entre países, que fueron objeto de canje en Rabat el 13 de mayo de 1969, fecha de su entrada en vigor.

El informe del Ministerio continuaba indicando que el jefe del servicio de personal funcionario del Ministerio de Sanidad y Consumo solicitó de la Comisión Liquidadora de Organismos una certificación de los servicios prestados por el afectado, ya que en dicho ministerio no existían antecedentes del citado funcionario. Esta incidencia dio lugar a una petición de datos al Archivo General de la Administración, que comunicó asimismo la inexistencia de antecedentes del referenciado, lo que se trasladó al Ministerio de Sanidad y Consumo.

Con respecto al segundo interesado, el Ministerio de Administraciones Públicas informó de que el mismo había solicitado ante la citada Comisión Liquidadora que «se haga todo lo posible por conseguir una pensión digna... por los años de servicio prestados a la Administración del Estado», contestándosele en sentido desestimatorio, empleando los mismos argumentos que se utilizaron al rechazar la petición anterior.

El informe finalizaba manifestando que el jefe del servicio de personal funcionario del Ministerio de Sanidad solicitó igualmente certificación de los servicios prestados por el solicitante, lo que dio lugar a una petición de datos al Archivo General de la Administración, que contestó que no existía documentación al respecto. Sin embargo, el citado Archivo General remitió el expediente del interesado, que después de estudiado dio origen a que se le extendiera un certificado de sus servicios como sanitario en el hospital de Sidi Ifni desde el 1 de marzo de 1950, sin que pudiera precisarse la fecha de finalización de los mismos, pero haciéndose constar que en marzo de 1969 continuaba en el ejercicio de tal actividad profesional. Esta certificación fue remitida a un apartado de Correos de Madrid, dirección señalada por el interesado a efectos de notificaciones.

El Defensor del Pueblo consideró que esta contestación no era satisfactoria, teniendo en cuenta que a las dificultades que, sin duda, padecerían los afectados por la distancia que les separaba del órgano de la Administración competente para reconocer sus derechos, se añadían otras que, en la práctica, podrían suponer la imposibilidad de obtener dichos reconocimientos.

Por ello, se procedió a un estudio en profundidad de la documentación aportada por los interesados, de la contestación recibida del Ministerio para las Administraciones Públicas y de la legislación aplicable al caso.

El primer dato esencial a considerar fue que los promoventes disponían de sendos nombramientos como sanitarios diplomados, fechados el 30 de noviembre de 1968 y firmados por el entonces Gobernador General de la provincia de Ifni, en los que se indicaba que la plaza que se les asignaba aparecía contemplada en el artículo 1 del Decreto 279/1968, de 22 de febrero, sobre remuneraciones de funcionarios del Gobierno General de Ifni, dictado en desarrollo del artículo 15 de la Ley 60/1967, de 22 de julio, sobre ordenamiento de los funcionarios públicos civiles de Ifni y Sahara.

La disposición final primera de la ley últimamente citada establecía que a los funcionarios a que se refería la misma les sería de aplicación la Ley 30/1965, de 4 de mayo, de derechos pasivos de los funcionarios de la Administración Civil del Estado. Este texto legal quedó posteriormente recogido en el Decreto 1120/1966, de 21 de abril, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado.

Las consideraciones anteriores, unidas al hecho de que en el nombramiento del primer promovente figuraba una antigüedad de 7 de abril de 1938, y en el del segundo de 2 de febrero de 1950, obligaban a concluir que los afectados tenían derecho a que se les reconociera la pensión del régimen de clases pasivas que, por su prestación de servicios al Estado, les correspondiese, siempre que reunieran los demás requisitos previstos en las disposiciones reguladoras de dicho régimen. Por tanto, resulta rechazable lo manifestado en el informe del Ministerio para las Administraciones Públicas en el sentido de que los citados servicios no podrían ser indemnizados por haber transcurrido con exceso el plazo de un año previsto en el artículo 40.3 de la Ley Reguladora del Régimen Jurídico de la Administración del Estado, dado el carácter imprescriptible reconocido a los derechos pasivos en los sucesivos textos legales que han regulado esta materia.

El complejo proceso para el reconocimiento de pensiones de jubilación de los funcionarios se inicia con la certificación de servicios prestados, extendida en el modelo oficial previsto al efecto. Este certificado debe ser expedido por el órgano en el que el funcionario presta servicios en el momento de su jubilación, por lo que, en el presente supuesto, correspondería hacerlo al Ministerio para las Administraciones Públicas como competencia residual derivada de las obligaciones legales asumidas en su día por la extinguida Comisión Liquidadora de Organismos.

En el caso de que no se encontraran otros antecedentes relativos a los afectados que posibilitaran la expedición del certificado, era preciso concluir que los documentos de que disponían los mismos y a los que antes se ha hecho referencia, previas las comprobaciones que resulten necesarias, constituirían prueba suficiente para certificar, al menos, los servicios prestados desde la fecha de inicio que en cada uno de ellos se indica hasta la fecha de los propios documentos.

Una vez extendida la repetida certificación, procedería su remisión a la Subsecretaría del Ministerio de Sanidad y Consumo, órgano competente para dictar el correspondiente acuerdo de jubilación y que, según se manifestaba en el informe antes comentado, se interesó por el problema que motivó las presentes actuaciones.

Finalmente, el referido acuerdo de jubilación debería ser remitido a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda, órgano competente para el reconocimiento y pago de pensiones de clases pasivas.

Por todo ello, el Defensor del Pueblo sugirió al Ministerio para las Administraciones Públicas que se adoptaran las medidas necesarias a fin de que fueran expedidas las certificaciones

solicitadas por los promotores con motivo de los servicios profesionales que prestaron como sanitarios diplomados en el hospital de Sidi Ifni, remitiéndolas posteriormente a la Subsecretaría del Ministerio de Sanidad y Consumo para que, en su caso, se dictaran los correspondientes acuerdos de jubilación, comunicando todo ello a los interesados.

Se ha recibido contestación, en la que el Ministerio para las Administraciones Públicas manifiesta que, al no disponer la Comisión Liquidadora de Organismos de los nombramientos de los interesados, se había procedido a solicitar los mismos de la Jefatura de Personal Funcionario del Ministerio de Sanidad, comprometiéndose a informar a esta institución de las sucesivas actuaciones que se produjeran en relación con este expediente.

13.7.4. *Pensiones especiales derivadas de la guerra civil*

13.7.4.1. *Régimen de compatibilidad de las pensiones de mutilación de la Ley 35/1980 con las del Título II de la Ley 37/1984*

Durante el año 1993 se han recibido diversas quejas de mutilados excombatientes republicanos que tienen reconocida una pensión conforme a la Ley 35/1980, de 26 de junio, sobre pensiones a los mutilados excombatientes de la zona republicana, siendo al mismo tiempo titulares de otra pensión al amparo del Título II de la Ley 37/1984, de 22 de octubre, de reconocimiento de derechos y servicios prestados a quienes, durante la guerra civil, formaron parte de las Fuerzas Armadas, Fuerzas de Orden Público y Cuerpo de Carabineros al servicio de la II República Española.

Desde la entrada en vigor de la citada Ley 37/1984, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda ha venido declarando en todos estos supuestos la incompatibilidad en el cobro de ambas prestaciones, al entender que la pensión de la Ley 35/1980, que se compone de una retribución básica calculada según la graduación militar alcanzada por el causante, y de un denominado tramo de mutilación, no podía ser abonada simultáneamente con la reconocida al mismo titular por su condición de militar al servicio de la II República, lo que implicaba la necesidad de que los interesados optasen por el percibo de aquélla que les resultara más conveniente.

No obstante lo anterior, el Defensor del Pueblo tuvo conocimiento de una serie de resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central en las que, al revisar los acuerdos del centro gestor relativos a la incompatibilidad mencionada, se declaraba de forma expresa la posibilidad de percibir simultáneamente ambas pensiones.

A este respecto, es preciso señalar que el párrafo primero del artículo 11 de la citada Ley 35/1980 dispone que «las pensiones reconocidas al amparo de esta Ley serán compatibles con cualesquiera otros haberes del Estado y demás entes territoriales, de la Seguridad Social y de otros entes públicos que tengan su fundamento en causas distintas».

Por su parte, el párrafo primero del artículo 11.2 del Real Decreto 1033/1985, de 19 de junio, en desarrollo de la Ley 37/1984, de 22 de octubre, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 2559/1986, de 12 de diciembre, de modificación del artículo 11, número 2, del Real Decreto 1033/1985, de 19 de junio, establece explícitamente que la percepción de la pensión (del Título II de la citada Ley 37/1984) será incompatible con la de otras pensiones abonadas con cargo a crédito de clases pasivas y que se hayan causado por hechos relacionados con la guerra civil 1936-39 y al amparo de la legislación especial en la materia, sin perjuicio de las pensiones de mutilación concedidas al amparo de las Leyes 35/1980, de 26 de junio y 6/1982, de 29 de

marzo, de pensiones a los mutilados civiles de guerra, y del Decreto 670/1976, de 5 de marzo, por el que se regulan las pensiones a favor de los españoles que, habiendo sufrido mutilación a causa de la pasada contienda, no puedan integrarse en el Cuerpo de Caballeros Mutilados de Guerra por la Patria.

Del inciso final de este último precepto se debe deducir la compatibilidad entre las citadas pensiones, en contra del criterio que, hasta la fecha, ha venido aplicando la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas.

En este sentido, la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 30 de abril de 1993 manifiesta que, según tiene reiteradamente declarado, «es compatible el percibo de la pensión reconocida por el Título II de la Ley 37/1984 con la totalidad de las prestaciones reconocidas al amparo de la Ley 35/1980, por declarar el artículo 11 de ésta la compatibilidad de la pensión de mutilación que reconoce con cualesquiera otros haberes del Estado que tengan su fundamento en causas distintas, siendo distintas las causas de ambas pensiones pues en la primera la causa son unos servicios que se reputan prestados como Teniente a las Fuerzas Armadas de la República durante la guerra y la causa de la segunda es la perturbación física o psíquica, de carácter permanente derivada de heridas o enfermedades sufridas en dicha guerra civil, como consecuencia de acción bélica o acto de servicio específico, teniendo igualmente declarado este Tribunal que en el concepto de pensiones de mutilación están comprendidas tanto la retribución básica, como la remuneración sustitutoria de trienios y la compensatoria por cantidades no percibidas y el concepto denominado pensión».

La conclusión que se debe extraer de todo lo expuesto es que la diferencia de criterio entre el centro gestor y el mencionado Tribunal ha provocado que, desde dos órganos de un mismo departamento de la Administración central, se dé un tratamiento diferente a situaciones de hecho idénticas, teniendo en cuenta que los pensionistas que, en su momento, presentaron la correspondiente reclamación económico-administrativa contra la declaración de incompatibilidad de sus pensiones están obteniendo resoluciones favorables a sus intereses, resultando comparativamente perjudicados los que, por cualquier circunstancia, no formularon dicha reclamación.

Por todo ello, el Defensor del Pueblo dirigió una recomendación a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas a fin de que se valorase la adopción de las medidas necesarias para que se declarara la compatibilidad entre las pensiones reconocidas a un mismo titular conforme a los repetidamente citados textos legales, procediendo a la revisión de oficio, a la que está legalmente facultado, de todos los expedientes afectados.

Transcurrido el plazo previsto sin recibir el informe solicitado, se reiteró la remisión del mismo. Finalmente, tuvo entrada en nuestro registro la preceptiva contestación, en la que la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas confirmaba su criterio, considerando incompatible la percepción simultánea de la pensión del Título II de la Ley 37/1984 y la «retribución básica» de la Ley 35/1980, manteniendo, no obstante, la compatibilidad en el percibo de la «pensión de mutilación». El centro gestor daba cuenta de la sentencia de 28 de julio de 1992, de la Audiencia Nacional, que confirmaba el expresado criterio.

Se añadía que el Tribunal Económico Administrativo Central había venido reconociendo la compatibilidad de ambas pensiones, incluyendo la retribución básica, pero solamente en determinadas reclamaciones interpuestas por los propios causantes. Por el contrario, en aquellos otros casos en que la reclamación había sido presentada por los cónyuges supérstites con pensión de viudedad reconocida por ambas leyes, el Tribunal mantenía la declaración de incompatibilidad, afirmando expresamente que la pensión de viudedad causada al amparo del Título II es incompatible en su percepción con la de viudedad causada con arreglo a la Ley

35/1980. También se recogían otras resoluciones del mismo Tribunal en sentido contrario a la expresada compatibilidad.

El centro gestor finalizaba exponiendo que, a la vista de las diversas resoluciones del citado Tribunal y teniendo presente su ausencia de actuación respecto de la existencia de disconformidad sistemática a que se refiere el Reglamento de Procedimiento para las Reclamaciones Económico-Administrativas, había cursado escrito al Presidente del Tribunal Económico-Administrativo Central a fin de mantener las reuniones oportunas que permitieran coordinar entre ambos órganos el tratamiento definitivo a otorgar a este tipo de supuestos.

A la vista del contenido de esta contestación, se está a la espera de que se comunique la solución definitiva que se adopte con respecto a este problema.

13.7.4.2. *Personal integrado con carácter provisional en el Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército de la JI República*

Las actuaciones que aquí se describen tuvieron su origen en una serie de quejas formuladas con motivo de varias resoluciones denegatorias de reconocimiento de pensión al amparo del Título II de la Ley 37/1984, a pesar de que los solicitantes habían presentado nombramientos, publicados en el Diario Oficial, en los que constaba su pertenencia a las Fuerzas Armadas Republicanas durante la guerra civil española con categorías de maestro armero, maestro herrador forjador y similares.

Este problema, que ya fue tratado en el anterior informe anual, afecta a los que se integraron con carácter provisional en el Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército de la II República.

En los primeros años de aplicación de la citada Ley 37/1984, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Economía y Hacienda dictó resoluciones favorables a estos solicitantes. No obstante, con motivo de un reparo formal resuelto por la Intervención General de la Administración del Estado en sentido contrario al criterio hasta entonces aplicado por el centro gestor, a partir del 6 de abril de 1987 se empezaron a desestimar las peticiones de pensión relativas a dicho personal.

Esta situación suscitó la preocupación del Defensor del Pueblo por el agravio comparativo que puede suponer el hecho de que solicitudes basadas en hechos idénticos se resuelvan en un sentido u otro, dependiendo de que la referida resolución se dicte antes o después del reparo formulado por la Intervención. Además, debe resaltarse el hecho de que el centro directivo citado no hizo uso del cauce previsto en el artículo 98 del Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley General Presupuestaria, para la resolución de la discrepancia por el Consejo de Ministros.

Tras estudiar a fondo esta cuestión y requerir de la Dirección General competente los informes correspondientes, sé pudo concluir que el personal ingresado con carácter permanente en el Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército de la II República tendría derecho a pensión de carácter civil conforme a la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, dada su condición de funcionarios civiles al servicio de la Administración Militar, mientras que el personal incorporado con carácter eventual o provisional durante la contienda tendría derecho a los beneficios del Título II de la Ley 37/1984, siempre que quede probada su asimilación militar de, al menos, suboficial, y ello porque sus miembros tuvieron la condición de militares por asimilación a las categorías o empleos respectivos.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo estimó que se había producido un tratamiento desigual a los que se integraron provisionalmente en el Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército

de la II República, al haberse modificado el criterio para la resolución de sus peticiones a partir del 6 de abril de 1987, sin que se dieran razones o fundamentos suficientes, a juicio de esta institución, que justificaran el cambio de posición.

Por todo ello, y teniendo en cuenta lo dispuesto en el párrafo final de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 39/1992, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1993, por la que se autoriza al Director General de Costes de Personal y Pensiones Públicas para dictar las resoluciones que resulten necesarias en orden a resolver cuantas cuestiones se deriven de lo dispuesto en la Ley 37/1984, el Defensor del Pueblo dirigió una recomendación al mencionado centro directivo a fin de que por el mismo se dictara una resolución mediante la que se estableciera el derecho del personal integrado con carácter provisional en el Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército de la II República durante la guerra civil a obtener el reconocimiento de pensión conforme al Título II de la citada Ley 37/1984, siempre que reunieran los demás requisitos exigidos por las disposiciones legales de aplicación.

La Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas comunicó la aceptación de la recomendación formulada, indicando que, a tal efecto, se había elaborado un proyecto de «Instrucciones para la aplicación de los beneficios del Título II de la Ley 37/1984, de 22 de octubre, respecto del personal que prestó con carácter provisional, durante el tiempo de duración de la guerra civil, los servicios y empleos propios del Cuerpo Auxiliar Subalterno del Ejército», facilitando una copia del mismo.

Se manifestaba que, no obstante, dado que el problema planteado tuvo su origen en una discrepancia de la Intervención General, se había trasladado a la misma un borrador de dicha Instrucción a fin de solicitar su parecer favorable y evitar futuros problemas interpretativos y de aplicación.

Posteriormente, se recibió un nuevo informe en el que la Dirección General confirmaba la aprobación de la Instrucción mencionada, una vez recibida comunicación de la Intervención General en la que no se oponía a su contenido.

Hay que resaltar que la aceptación de esta recomendación ha venido a poner fin a una discriminación sufrida por un colectivo especialmente desprotegido.

13.7.4.3. *Batallones de Obras y Fortificación del Ejército de la II República*

El problema al que se refiere este apartado, expuesto en el anterior informe anual a las Cortes Generales, fue planteado en la queja 9209292, suscrita por una viuda solicitante de pensión al amparo del Título II de la Ley 37/1984.

Esta petición se basaba en el nombramiento como delineante de Batallón de Obras y Fortificación que obtuvo el causante durante la guerra civil, nombramiento que, según la interesada, llevaba aparejada la asimilación al grado de teniente por el tiempo de duración de la campaña.

La propuesta favorable formulada inicialmente por el centro gestor fue reparada por la Intervención Delegada al estimar que no quedaba probada la asimilación referida.

Esta discrepancia dio lugar a que el Defensor del Pueblo se dirigiera al Ministerio de Defensa interesando su parecer sobre esta cuestión.

En su contestación, el mencionado departamento informó que para determinar la asimilación militar que pudiera corresponder al difunto esposo de la peticionaria, era preciso tener en cuenta que, con arreglo a la Ley de 13 de mayo de 1932, reguladora de los Cuerpos Auxiliares Subalternos del Ejército, cabría incluir a los delineantes de Batallones de Obras y Fortificaciones

dentro de la sección de los subalternos periciales, que menciona expresamente a los delineantes de Artillería. De ello se desprendía, a juicio del Ministerio de Defensa, que con arreglo al artículo 10 de la ley citada, estos delineantes carecían de asimilación militar de ninguna clase, concediéndose únicamente la consideración de oficial y suboficial en atención al sueldo percibido.

El informe continuaba manifestando que el alcance y significado que hubiera de darse al término «consideración» empleado por la ley resultaba claramente expuesto en la Orden Circular de 26 de septiembre de 1932, cuyo artículo 11 excluía toda idea de asimilación militar, que a menudo se confunde con la citada consideración, precisando en su texto cuáles eran los efectos concretos de esta última: beneficios de ingreso en Academias Militares, alojamiento, asistencia sanitaria, destinos, etc...

Esta información fue trasladada a la firmante de la queja. No obstante, esta institución ha tenido conocimiento de la existencia de determinada documentación de época que se está estudiando, por si en base a la misma pudiera modificarse el criterio por el que se dictó, en su día, la resolución desestimatoria.

13.7.4.4. *Importe de las pensiones de los Títulos I y II de la Ley 37/1984*

Esta cuestión figuraba en nuestro anterior informe anual y tuvo su origen en el inferior importe reconocido a unos solicitantes de pensión con arreglo al citado Título I, que con anterioridad disfrutaban de otra conforme al Título II. Este resultado supone una contradicción en la medida en que el reconocimiento de la profesionalidad del causante como militar republicano conduce a la reducción del importe de la prestación reconocida.

Para evitar esta situación, y tras la correspondiente intervención del Defensor del Pueblo, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas manifestó en enero de 1993 que estaba elaborando una circular de orden interno destinada a las cajas pagadoras de haberes pasivos a fin de evitar el eventual perjuicio económico que pudiera producirse en estos casos.

Asimismo, el centro gestor confirmó la aprobación de unas «Instrucciones para el abono de pensiones reconocidas al amparo del Título I de la Ley 37/1984, en los supuestos en que los interesados tengan reconocido el derecho por aplicación del Título II de la citada Ley».

En síntesis, las instrucciones citadas abordan el problema dando a los interesados la posibilidad de renunciar al cobro de la pensión del Título 1 cuando sea de inferior cuantía a la del Título II, con lo que continuarán percibiendo esta última prestación, quedando, a nuestro juicio, resuelto el problema que dio origen a estas quejas.

13.7.4.5. *Pensiones a familiares de fallecidos en la guerra civil*

La queja 9201307 fue formulada por una viuda solicitante de pensión al amparo de la Ley 5/1979, de 18 de septiembre, de pensiones, asistencia social y médico-farmacéutica a familiares de fallecidos como consecuencia de la guerra civil, con motivo del fallecimiento de su marido en acción violenta derivada de su participación en la contienda. En el escrito dirigido a esta institución, la interesada denunciaba las demoras producidas en la resolución de su expediente, manifestando que el centro gestor le había informado verbalmente de que su petición sería denegada.

En su preceptivo informe, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas indicaba que la solicitud de la promovente de la queja fue desestimada, por cuanto de la documentación aportada se deducía que el fallecimiento del causante no se produjo como consecuencia de ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 1 de la citada Ley 5/1979.

Al considerar insuficiente dicho informe, el Defensor del Pueblo se dirigió nuevamente a la Administración competente haciendo referencia, en primer lugar, a la resolución denegatoria dictada en el expediente, en la que se expresaba « ... que no resulta de aplicación el apartado 2 del artículo 1 de la Ley 5/1979, por cuanto al no concurrir en la muerte del presunto causante ninguna de las circunstancias previstas en los párrafos *a)* y *b)* del mismo, habría de aplicársele el párrafo *c)*, y éste exige una relación de causalidad personal y directa entre la guerra civil y el fallecimiento del causante y que éste no hubiera sido consecuencia de ejecución de sentencia, ni derivado de acción violenta del propio causante, requisito que no se cumple a la vista de la documentación aportada».

Teniendo en cuenta que en dicha fundamentación no se daba razonamiento alguno con respecto a la posible inclusión del fallecimiento del causante en el supuesto previsto en el apartado 2.b) del citado artículo 1 de la Ley 5/1979, sin olvidar que la muerte se produjo después de la guerra civil por acción violenta motivada por la participación de dicho causante en la contienda, se solicitó informe ampliatorio sobre este extremo.

En su contestación, el centro gestor manifestó que se habían presentado diversas solicitudes de pensión instadas por familiares de personas fallecidas que, en su día, huyeron a los montes una vez terminada la guerra civil, bien por oposición al régimen entonces vigente, o por otros motivos. Dichos expedientes, entre los que se encontraba el que dio lugar a la queja, habían sido resueltos negativamente por estimar que dichos casos no podían ser incluidos entre los que la Ley establece, ya que la relación de causalidad de estos supuestos con la guerra civil no quedaba determinada de forma inequívoca.

El centro directivo continuaba indicando que en algunas de estas solicitudes, y a tenor de la documentación obrante en los expedientes, se observaba que el fallecimiento del causante se produjo en enfrentamiento con las Fuerzas de Orden Público como consecuencia de la comisión de determinados delitos tipificados, según la legislación de la época, como «represión del bandolerismo, bandidaje y terrorismo».

La Dirección General recordaba que la posibilidad de fallecimiento en estas circunstancias dio lugar a la presentación de una enmienda en la discusión parlamentaria previa a la aprobación de la Ley 5/1979 que proponía, entre otras cuestiones, que en el ámbito de la aplicación de la proposición de ley se incluyera el derecho a pensión para los familiares de aquellos españoles que al terminar la guerra se vieron obligados, como única forma de defender su vida, a escapar al monte, y allí, bien en acción violenta, bien como consecuencia de haber sido detenidos, sentenciados y condenados, fallecieron de una manera que está relacionada, en opinión de los enmendantes, directa y personalmente con la guerra civil. Esta enmienda fue rechazada y, por ello, no se incorporó al texto legal aprobado.

Con esta última contestación se concluyó la actuación del Defensor del Pueblo, dándose traslado de la misma a la interesada.

La queja 9316623 planteó un problema también referido a las pensiones contempladas en la Ley 5/1979, si bien de índole distinta al descrito con anterioridad. Inicialmente, la firmante manifestaba que, siendo perceptora de pensión de orfandad conforme a la ley citada, había instado el reconocimiento de una nueva prestación al amparo de la Ley 37/1984, sin que su petición fuera resuelta.

En la primera información recibida del centro gestor se nos indicó que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 3.2 de la citada Ley 37/1984, la solicitud de la interesada se iba a tramitar conforme a la también citada Ley 5/1979.

Después de informar a la promovente sobre el estado de tramitación de su expediente, ésta insistió en diversas ocasiones a esta institución en su desacuerdo con el importe de la pensión que percibía, sintiéndose discriminada en relación con otras huérfanas de militares republicanos.

Tras examinar en profundidad las alegaciones de la interesada y la legislación aplicable al caso, el Defensor del Pueblo decidió dirigirse nuevamente al centro gestor solicitando información adicional sobre los siguientes aspectos:

1. La fecha de ingreso del causante tenida en cuenta para el cálculo de la pensión fue, según la interesada, la de 10 de octubre de 1936, correspondiente a su ascenso a cabo. Sin embargo, la afectada disponía de un escalafón de los Funcionarios del Cuerpo de Seguridad en el que figuraba su padre, publicado en la Gaceta de Madrid número 49, de fecha 18 de febrero de 1930 y que, al parecer, no se había tomado en consideración.

2. Con respecto a la graduación de dicho causante, la interesada manifestaba que tampoco se había tenido en cuenta el ascenso a sargento que, a título póstumo, se le otorgó por resolución de la Dirección General de Seguridad, de fecha 16 de noviembre de 1936, publicada en la Gaceta de la República número 322 del día 17 siguiente, en la que expresamente se incluía la observación «muerto en campaña».

Este aspecto ha sido objeto de una recomendación del Defensor del Pueblo, a la que se hará referencia posteriormente.

3. Finalmente, se señaló que la pensión de la interesada no había sido objeto de revalorización en los últimos años, de conformidad con lo dispuesto en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Esta circunstancia pudiera resultar discriminatoria si tenemos en cuenta que las pensiones de orfandad de la Ley 37/1984 sí se han revalorizado normalmente, con lo que recibirían un trato peor las huérfanas de militares fallecidos en campaña con respecto a las de militares fallecidos en un momento posterior, lo que se hizo constar también en la solicitud de informe al centro gestor.

En su contestación la Dirección General ha comunicado que se ha procedido a revalorizar la pensión de la interesada, «gracias a la exclusión de las de su clase de entre las pensiones no revalorizables, realizada en la Ley 2 1/1993, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1994, modificando de esta forma el precepto que venían manteniendo las sucesivas leyes de Presupuestos Generales del Estado desde 1990».

Igualmente, el centro gestor ha informado de que se ha resuelto favorablemente la solicitud de revisión del cómputo de la antigüedad del causante, al no estar de acuerdo la afectada con la base reguladora que, en su momento, se había certificado.

La firmante de la queja registrada con el número 9312680 se dirigió a esta institución manifestando que era perceptora de una pensión de viudedad reconocida al amparo del artículo 4.2 de la Ley 5/1979, en cuyo cálculo no se había tenido en cuenta el ascenso a título póstumo otorgado a su difunto marido, fallecido en acción de guerra el 30 de diciembre de 1936.

Con tal motivo, solicitó ante la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas la revisión del importe de su pensión, dictándose resolución denegatoria en base al tenor literal del citado art. 4.2, que establece que el cálculo de la prestación se hará atendiendo a la graduación y años de servicio que tenía el causante en el momento de su fallecimiento.

El citado centro directivo, en su contestación, se ratificó en los criterios que habían servido de fundamento para dictar la resolución negativa antes mencionada.

A la vista de dicho informe, esta institución estimó que la interpretación realizada por la Dirección General en la resolución del presente caso y de otros similares, podría considerarse restrictiva, con el consiguiente perjuicio para los afectados.

Las disposiciones dictadas en los últimos años dentro de lo que se ha denominado «legislación de amnistía» han contemplado soluciones para los funcionarios civiles y militares que sufrieron represalias a consecuencia de su participación en la guerra civil o por motivos ideológicos mediante la reconstrucción de sus hipotéticas carreras profesionales y el reconocimiento de los derechos pasivos que pudieran corresponder a los causantes y a sus familiares en las condiciones más favorables.

En este sentido, la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, estableció en su artículo 6.° que al personal militar condenado por delitos amnistiados se le reconocerían los derechos pasivos que correspondieran a su situación, «en las condiciones más beneficiosas». En cuanto a los funcionarios civiles, el artículo 7.º del mismo texto legal ordenó la reintegración en la plenitud de sus derechos activos y pasivos, reconociéndoles la antigüedad que les correspondiese «como si no hubiera habido interrupción en la prestación de los servicios».

Por su parte, los artículos 2.° y 3.º del Real Decreto Ley 6/1978, de 6 de marzo, por el que se reguló la situación de los militares que tomaron parte en la guerra civil, establecieron que al citado personal se le señalaría el haber pasivo tomando en consideración los servicios prestados hasta el 17 de julio de 1936, y el tiempo transcurrido desde el 18 de julio del mismo año hasta la fecha en que hubieran cumplido la edad reglamentaria para el retiro a efectos de trienios, añadiendo que, para fijar la edad en que les hubiera correspondido el retiro y determinar el sueldo regulador, se tomaría como base el empleo que, de haber continuado en activo, les hubiera correspondido por antigüedad en el momento de cumplir dicha edad.

Estas referencias legales, que se limitan a normas dictadas con anterioridad a la promulgación de la Ley 5/1979 y cuyos criterios se repiten en la legislación de amnistía aprobada con posterioridad, demuestran la inequívoca voluntad del legislador de reparar de forma amplia y generosa las situaciones de injusticia derivadas de la guerra civil y de la ausencia de libertades en el régimen político preconstitucional.

En este contexto se publicó la Ley 5/1979, cuyo artículo 4.2 dispuso inicialmente lo siguiente:

> «Para los profesionales de las Fuerzas Armadas y Fuerzas de Orden Público, la cuantía de las pensiones contempladas en el presente artículo será equivalente al doscientos por ciento de la base reguladora que correspondería en la actualidad al causante, atendiendo a la graduación y años de servicio que tenía en el momento de su fallecimiento.»

El último inciso del precepto transcrito tiene su justificación, en línea con lo manifestado anteriormente, en la circunstancia de que en estos casos no resultaría procedente reconstruir la hipotética carrera militar del causante, siguiendo la técnica legislativa habitual en la regulación de las prestaciones por muerte y supervivencia. El aparente efecto perjudicial que esta técnica pudiera producir con respecto a los derechos pasivos de los militares que no fallecieron en la guerra civil quedaría sobradamente compensado al establecerse el importe de la pensión en el doscientos por ciento de la base reguladora que correspondería al causante el 29 de septiembre de 1979, fecha de entrada en vigor de la Ley 5/1979 conforme a lo previsto en su disposición final primera.

La Ley 42/1981, de 28 de octubre, sobre fraccionamiento en el pago de atrasos de pensiones derivadas de la guerra civil, establece en su artículo 2.º una nueva redacción del citado artículo 4.2 de la Ley 5/1979, en los siguientes términos:

> «Las viudas, los hijos incapacitados desde antes de cumplir los 23 años de edad para atender a su subsistencia y los padres de los profesionales de las Fuerzas Armadas y de Orden Público, con los requisitos exigidos por la legislación general de Clases Pasivas, tendrán derecho a pensión equivalente al doscientos por ciento de la base reguladora que correspondería en la actualidad al causante, atendiendo a su graduación y años de servicio que tuviera en el momento de su fallecimiento. Para las huérfanas no incapacitadas desde antes de los 23 años, la pensión será del 100 por 100 de la base reguladora.»

Es preciso resaltar que la nueva redacción sustituye «la graduación» por «su graduación». Este detalle, que a primera vista pudiera parecer intranscendente, viene a reforzar la posición que aquí se mantiene, en la medida en que resultaría más difícil argumentar que un ascenso otorgado a título póstumo a un militar fallecido en campaña no implica un cambio en «su graduación».

A partir de los argumentos precedentes, el Defensor del Pueblo consideró más ajustada al espíritu y finalidad de la norma y a los antecedentes históricos y legislativos la interpretación de que la referencia temporal al momento del fallecimiento del causante, recogida en el repetido artículo 4.2 de la Ley 5/1979, sólo debe entrar en juego con respecto al concepto mencionado inmediatamente antes de dicha referencia —los años de servicio- y no en lo que se refiere a la graduación del causante, que debe ser la que efectivamente alcanzó en su carrera profesional, incluyendo los eventuales ascensos a título póstumo, con la única excepción de aquéllos en los que de forma expresa se indique su carácter meramente honorífico.

De otra forma, y en la interpretación sostenida por el centro gestor, se habría reconocido al causante un ascenso «para todos los efectos» que, en la práctica, no produciría ninguno.

Por todo ello, se recomendó a la Dirección General que se adoptaran las medidas necesarias a fin de que en los reconocimientos de pensión efectuados al amparo del artículo 4.2 de la Ley 5/1979, de 18 de septiembre, de pensiones a familiares de fallecidos en la guerra civil, se tuvieran en cuenta los eventuales ascensos a título póstumo otorgados a los causantes, con excepción de aquéllos en los que de forma expresa se hiciera referencia a su carácter honorífico.

El centro gestor nos ha comunicado que se ha solicitado informe de los Servicios Jurídicos del departamento.

13.7.5. *Mutualidad General de Funcionarios de la Administración Civil del Estado*

En la queja 9305546 la firmante exponía, entre otros hechos, que su marido había sufrido hacía cuatro años un accidente de circulación a consecuencia del cual quedó tetrapléjico. La interesada había solicitado autorización a la Mutualidad General de Funcionarios de la Administración Civil del Estado para adquirir una silla de ruedas eléctrica, aportando el correspondiente informe facultativo y presupuestos de varias casas de ortopedia. Esta petición fue desestimada, debido a que la citada silla no reunía las características genéricas de las prótesis ni la consideración de vehículo para inválido, siendo una prestación no contemplada en la Instrucción PR-1/1986.

A la vista del punto 5.1.3 de la citada instrucción, que establece que «cuando los vehículos incorporen mecanismos o dispositivos que permitan al inválido otras funciones necesarias en sus

circunstancias fisiológicas, podrán ser considerados como prótesis especiales de las reguladas en el epígrafe 9», así como del punto 9.1 A), que prevé igualmente la asimilación de dichos vehículos a las mencionadas prótesis especiales, el Defensor del Pueblo se dirigió a la Mutualidad solicitando informe sobre los criterios utilizados con respecto a los derechos que asisten a los mutualistas que, por razón de su enfermedad, precisan la utilización de sillas de ruedas eléctricas.

La Dirección General de la citada mutualidad expresó que la disposición adicional novena apartado 4 de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992, estableció que la misma no podría reconocer, a partir del 1 de enero de 1992, prestaciones por minusvalía distintas a las establecidas en la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por la que se establecen en la Seguridad Social prestaciones no contributivas, y en las demás disposiciones de aplicación al Régimen General de la Seguridad Social, por lo que, en cumplimiento de dicho precepto, se interpretó en principio que las sillas de ruedas con motor eléctrico debían ser consideradas como vehículos a motor o ayudas técnicas de las especificadas en las Orden de la Presidencia de 5 de marzo de 1982, que desarrolla el Real Decreto de 5 de febrero de 1981, sobre régimen unificado de las ayudas públicas a disminuidos, y que, en consecuencia, las correspondientes ayudas eran de la competencia de la Dirección General de Acción Social del Ministerio de Asuntos Sociales, de conformidad con lo previsto en el artículo 11.4 de la citada orden ministerial.

La Dirección General añadía que, a pesar de la experiencia en la aplicación de este criterio interpretativo se había puesto de relieve una considerable falta de operatividad, por lo que, transcurrido un año, se reconsideró, procediéndose a modificar el 22 de marzo de 1993 la citada Instrucción de 1986, sobre régimen de las prótesis y los vehículos para inválidos, de manera que, a partir de entonces, el tratamiento de las sillas de ruedas eléctricas sería el siguiente:

> *«a)* Son consideradas vehículos para inválidos sin ninguna peculiaridad especial, puesto que estas sillas tienen como misión el desplazamiento del minusválido y la circunstancia de que el desplazamiento sea con propulsión eléctrica no supone cambio en la función de la silla.
>
> *b)* En consecuencia, la ayuda por adquisición de estas sillas es de 40.000 pesetas, cantidad que es igual a la establecida en las órdenes anuales de convocatoria unificada para ayudas públicas a minusválidos, en cumplimiento del Real Decreto y de la Orden antes citados.
>
> *c)* Los vehículos para inválidos sólo pueden ser considerados prótesis especiales con reintegro total cuando incorporen mecanismos o dispositivos que, además del desplazamiento, permitan al inválido funciones de posicionamiento o bipedestación, siempre que, además, sean necesarias en sus circunstancias fisiológicas.»

Esta información fue trasladada a la interesada, insistiendo en la posibilidad que tenía de solicitar la ayuda de 40.000 pesetas antes referida.

13.7.6. *Indemnizaciones por tiempos de prisión*

A lo largo de todo el año al que se refiere la presente memoria, se han seguido recibiendo quejas formuladas por solicitantes de la indemnización prevista en la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990, sobre indemnizaciones a quienes sufrieron prisión por delitos amnistiados, cuyo régimen legal, en

línea con el contenido de una recomendación formulada por el Defensor del Pueblo, fue modificado por la también disposición adicional decimoctava de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992.

Una proporción considerable de estas quejas afecta a solicitantes que no han podido acreditar los periodos de prisión sufridos por no existir antecedentes en los archivos y registros consultados, cuestión que se abordará posteriormente.

En la queja 9215422 la solicitante manifestaba que su difunto marido, causante de la prestación de nacionalidad portuguesa y fallecido el 12 de mayo de 1969, fue condenado en Consejo de Guerra a la pena de muerte, conmutada por la de 30 años de prisión, por un delito de rebelión militar con motivo de su participación en la guerra civil española, permaneciendo privado de libertad desde el 4 de agosto de 1945 al 7 de marzo de 1964.

El centro gestor remitió a la interesada una serie de requerimientos a fin de que acreditara la nacionalidad española del causante, informándole de que, en caso contrario, su solicitud sería desestimada.

Admitida la queja, el Defensor del Pueblo se dirigió a dicho centro interesándose por las razones legales o de otro orden en que se basaba para exigir a los causantes de la indemnización citada la nacionalidad española, teniendo en cuenta que sus normas reguladoras no hacen referencia en ningún momento a este requisito, así como el hecho de que, en virtud del principio de territorialidad que rige la ley penal, la nacionalidad del causante no tuvo, en su día, ninguna transcendencia a efectos de la condena que le fue impuesta.

En su contestación, el centro directivo manifestó que el expediente de la interesada se encontraba en estudio, pendiente de informe de los servicios jurídicos respecto del requisito de la nacionalidad. Una vez recibido dicho dictamen, y teniendo en cuenta que en sus conclusiones se informaba favorablemente la propuesta de resolución estimatoria formulada por el centro gestor, los servicios correspondientes acordaron la concesión de la indemnización, por importe de dos millones de pesetas.

La queja 9216301 fue presentada por un solicitante de indemnización que alegaba que en el certificado de tiempos de prisión expedido por la Administración penitenciaria se había producido un error, al figurar como fecha de ingreso la de 20 de noviembre de 1939, en lugar de la de 19 de abril de 1939. El error padecido iba a suponer que su petición fuera desestimada, dado que dicho certificado abarcaba un periodo de 2 años, 10 meses y 18 días, siendo necesario un mínimo de tres años conforme a la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, reguladora de las indemnizaciones por tiempo de permanencia en prisión.

El interesado acompañaba a su escrito de queja una fotocopia de la providencia dictada el 30 de junio de 1939 por el juez instructor del procedimiento militar que se le siguió en su día, en la que se le declaraba procesado y en situación de prisión.

Este último documento resultaba, a juicio del Defensor del Pueblo, suficiente para completar los tres años a que antes se ha hecho referencia. Por ello, se puso de manifiesto ante el centro gestor la necesidad de resolver favorablemente el expediente, por resultar acreditados los requisitos exigidos por la disposición adicional citada.

La Dirección General informó que la petición del interesado se había revisado, resolviéndose favorablemente y reconociendo una indemnización por importe de un millón de pesetas.

El firmante de la queja 9300444 se dirigió a esta institución mostrando su desacuerdo con la desestimación de su solicitud de indemnización, debido a que el centro gestor no había tomado en consideración el tiempo que permaneció en el depósito de concentración de Reus, entre el 20 de septiembre de 1941 y el 20 de octubre de 1941.

En su preceptiva contestación, el centro directivo informó de que una vez finalizada la guerra civil las personas que estaban en situaciones de prisión atenuada, libertad condicional y otras similares, y que estaban en edad militar, fueron llamadas a filas por el ejército junto con las quintas de los años 1936 a 1939 que, por haber estado en zona republicana, no habían realizado el servicio militar.

La Dirección General añadía que por Orden de 2 de julio de 1941 se estableció que quienes estuviesen en las situaciones de prisión atenuada y libertad condicional y perteneciesen a las quintas citadas, podrían cumplir el servicio militar en unidades de disciplina del ejército. Dichas unidades eran los batallones disciplinarios de soldados trabajadores a los cuales eran destinados desde los depósitos o campos de concentración de Miranda de Ebro (Burgos), Reus (Tarragona) y «Miguel de Unamuno» (Madrid).

El centro gestor terminaba su informe indicando que estos periodos no podían considerarse a efectos de la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990 por cuanto las situaciones descritas, de carácter militar, no podían ser equiparadas a la de privación de libertad penitenciaria ya que, por una parte, el afectado no se encontraba recluido en establecimiento penitenciario cuando se produjo su incorporación al batallón disciplinario y, por otro lado, dicho sistema tenía por finalidad exclusiva la regularización de las obligaciones militares por no haber cumplido la obligación legal de la prestación del servicio militar. En otro caso (queja 9312558) el firmante manifestaba que su petición de indemnización se había resuelto negativamente por no haber acreditado el mínimo de tres años de privación de libertad, pese a disponer de un certificado emitido por el secretario relator del Tribunal Militar Territorial Cuarto de La Coruña, en el que se expresaba que fue hecho prisionero por un delito de auxilio a la rebelión el 26 de agosto de 1937, siendo puesto en libertad el 20 diciembre de 1940.

En su primera contestación, el centro gestor informó de que la resolución negativa se dictó en base al certificado emitido por la Administración penitenciaria, que abarcaba un periodo comprendido entre el 18 de abril de 1939 y el 20 diciembre de 1940.

Esta institución insistió en la necesidad de revisar la resolución dictada, por estimar que el certificado expedido por la Administración judicial militar tenía plena validez a estos efectos.

Finalmente, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas comunicó al Defensor del Pueblo que se había elaborado una propuesta de resolución favorable por importe de un millón de pesetas.

Por otra parte, en el transcurso del año 1993, han continuado celebrándose reuniones periódicas con el servicio de atención al ciudadano dependiente del Ministerio de Justicia, al objeto de dar respuesta a cada una de las quejas individuales que en esta institución se han recibido.

En el informe correspondiente al año anterior se daba cuenta de la investigación iniciada ante el Ministerio de Defensa y el Ministerio de Cultura a fin de obtener información sobre las causas de las dificultades referidas, así como sobre las medidas correctoras que pudieran adoptarse.

En la contestación recibida de ambos departamentos, ampliamente expuesta en el anterior informe, se hacía una extensa referencia a las circunstancias que propician las dificultades y retrasos en la remisión de los correspondientes certificados: dispersión de archivos, pérdida o destrucción de algunos de ellos por el transcurso del tiempo, la peculiaridad de algunos de los edificios habilitados como prisión, falta de recursos humanos para la búsqueda de documentación, etc., así mismo se hacía referencia a alguna de las medidas adoptadas en estos departamentos con objeto de agilizar esta fase de la tramitación de los citados expedientes.

Por último y en cuanto a la comunicación que fue remitida a la entonces Secretaría General de Asuntos Penitenciarios en relación con las circunstancias que rodeaban la situación de atasco que parecía existir en el servicio de atención al ciudadano, dependiente del Ministerio de Justicia, y las medidas que al respecto pudieran adoptarse, esta Secretaría de Estado ha informado que:

> «En relación con la gestión llevada a cabo por el servicio de atención al ciudadano, dependiente de esta Secretaría de Estado, es de destacar lo siguiente:
>
> 1. Respecto a la retención que se señala de 3.000 expedientes, es preciso indicar que en modo alguno se encuentra retenida documentación en el Archivo General de la Administración a petición de ese servicio, puesto que:
>
> A. A 31 de Agosto de 1993 se habían recibido en el mencionado servicio 50.855 certificaciones, 23.334 procedentes del Archivo General y el resto del Ministerio de Defensa y los centros penitenciarios. Solicitar al Archivo General la retención de un 1,7 por 100 del volumen de documentos recibidos en el servicio en ningún modo podría contribuir a paliar una posible situación de saturación.
>
> B. De los 60.762 expedientes sobre los que se ha solicitado información al Archivo General se ha recibido respuesta sobre 45.375, quedando pendientes de contestar 15.378.
>
> C. A lo largo del presente año, los documentos enviados por el Archivo General alcanzaron un máximo de 3.212 en el mes de junio y un mínimo de 1.050 en el mes de agosto.
>
> 2. Respecto a la situación de los expedientes de libertad condicional archivados en el Ministerio de Justicia, la última información recibida del Archivo General del Ministerio indicaba que se hallaban en fase de organización y mecanización.
>
> En cuanto a la situación general del programa, he de informarle de que a lo largo de los seis primeros meses de 1993 se han abierto 1.113 nuevos expedientes, más 837 de mejora, alcanzándose la cifra de 106.787 expedientes iniciados. De ellos se han dado por concluidos 86.150, que representan el 80,6 por 100 del total. Comenzó el año con 30.554 expedientes en tramitación, y concluyó el mes de junio con 19.800, lo que supone una media mensual de 1.966 expedientes cerrados».

A la vista de este informe se ha dado por concluida la investigación (queja 9217192).

13.8. *Oficiales de la Administración de Justicia*

La presente investigación se inició con motivo de la comparencia ante esta institución de diversos ciudadanos, todos ellos participantes en las oposiciones del cuerpo de oficiales de la Administración de Justicia (turno libre) convocadas con fecha 30 de agosto de 1991.

Según manifestaban, al inicio del segundo ejercicio de la oposición, los presidentes de distintos tribunales de oposición leyeron una circular del tribunal de oposición número 1 de Madrid, publicada el 29 de mayo de 1992, por la que se comunicó a los opositores el baremo que se iba a seguir para la corrección de dicho ejercicio, no obstante lo cual el baremo efectivamente aplicado fue otro distinto al establecido en dicha circular.

Por el motivo anteriormente expuesto, numerosos opositores reclamaron ante el tribunal número 1 de Madrid, una vez publicada la relación provisional de aspirantes que superaron la oposición, solicitando se procediera a la revisión de las puntuaciones de conformidad con los criterios establecidos en la circular de 29 de mayo de 1992, sin que tales reclamaciones fueran estimadas.

El 7 de septiembre de 1992, la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia dictó resolución elevando a definitiva la relación provisional antes dicha, contra la que determinados opositores interpusieron recurso de reposición, solicitando la anulación de la resolución recurrida y la repetición del segundo ejercicio de conformidad con los criterios fijados por el tribunal en la circular citada, tras lo que se debería proceder a la confección de una nueva relación de los opositores que resultaran aprobados y hubieran superado la oposición, solicitando asimismo la suspensión de la ejecución del acto recurrido.

La resolución dictada al respecto por la Subsecretaría del Ministerio de Justicia estimó parcialmente los recursos de reposición declarando que la resolución de 7 de septiembre de 1992 «quedará privada de efectos, procediendo a revisar la puntuación de los recurrentes y de los aspirantes que figuran en la misma de acuerdo con lo previsto por el tribunal calificador número 1 de Madrid en su circular de 26 de mayo de 1992, y conforme a su resultado, en los términos de la convocatoria, establecer la relación de aspirantes que superan la oposición aprobando sus ejercicios obligatorios, convocar al tercer ejercicio a quienes de entre éstos lo hubieran ya solicitado y no pudieron realizarlo al no figurar anteriormente como aprobados, y publicar, finalmente, la relación definitiva».

Lo acaecido en el proceso selectivo de estas oposiciones motivó que se dirigieran a esta institución opositores afectados de uno u otro modo, expresando su desacuerdo con la resolución adoptada por la citada Subsecretaría en resolución del precitado recurso de reposición.

De un lado, un grupo de opositores, que no aparecieron en la lista definitiva de aspirantes y que no interpusieron el recurso de reposición que dió lugar a la resolución de la Subsecretaría ya citada, manifestaron a esta institución que sólo se van a aplicar los criterios establecidos en la circular de 29 de mayo de 1992 a los ejercicios de los recurrentes, sin que en consecuencia, la citada resolución de ese departamento afecte a la situación de aquéllos que en idénticas circunstancias no ejercieron su derecho a recurso.

De otro, un grupo formado por opositores que figuraban en la lista definitiva de aspirantes, manifestaron su desacuerdo con la resolución adoptada por la Subsecretaría en relación con el tantas veces citado recurso de reposición, por considerar que su ejecución podía conllevar su exclusión de la lista definitiva.

A la vista de la situación planteada, el Defensor del Pueblo se dirigió al Ministerio de Justicia, señalando la preocupación que las distintas y contradictorias pretensiones ocasionaban a esta institución, y solicitó de dicho departamento información sobre las medidas que pudieran adoptarse para satisfacer las pretensiones de los afectados con arreglo a la ley.

En su respuesta el Ministerio de Justicia nos comunicó que se habían estimado parcialmente los recursos planteados por determinados opositores que no figuraban como aprobados en la resolución de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia de 7 de septiembre de 1992 ya referida, y en consecuencia, se había ordenado al tribunal calificador la revisión del segundo ejercicio, tanto de los recurrentes como de los aspirantes que figuraban en la lista definitiva como aprobados, revisión que debía efectuarse de acuerdo con los criterios valorativos contenidos en la circular del tribunal número 1, de 26 de mayo de 1992.

Asimismo, en dicho escrito nos informaba de la imposibilidad de revisar los exámenes de aquellos opositores que no recurrieron la lista definitiva de aprobados.

Se alegaba como fundamento de lo anterior que el acto administrativo quedó consentido por la pasividad de los no recurrentes, adquiriendo firmeza, y por otra parte que la revisión de oficio del acto administrativo afectaría a los presuntos «derechos de aquellas personas que no fueron incluidas en la relación definitiva que ha sido impugnada».

A la vista de cuanto antecede, esta institución estimó necesario elaborar una recomendación dirigida al Ministerio de Justicia, y basada en las siguientes consideraciones:

a) El artículo 14 de la Constitución española, que establece con carácter general el principio de igualdad de todos los españoles ante la ley, tiene su concreción, en lo que respecta al acceso a la función pública, en su artículo 23 que establece que todos los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos.

Entiende esta institución que la decisión adoptada por el Ministerio de Justicia en la resolución del recurso de reposición que nos ocupa pudiera vulnerar el artículo 23.2 de la Constitución española, ya que difícilmente puede predicarse la igualdad cuando se corrigen con criterios diferentes los ejercicios de los participantes en una misma prueba selectiva.

b) En cuanto a la afirmación de que los opositores no recurrentes consintieron tácitamente el acto administrativo, indudablemente puede entenderse que no recurrieron por estar conformes con la calificación que se efectuó inicialmente y con los criterios empleados en dicha calificación, pero una vez que se modifican tales criterios, como ha ocurrido en el presente caso, no puede entenderse de ningún modo que se mantuviera aquella conformidad tácita, puesto que ha variado un elemento sustancial, como es el criterio de calificación.

c) Por otra parte, el Ministerio de Justicia hacía referencia a la gran dificultad que supone la revisión de oficio de los actos administrativos declarativos de derechos, en concreto, de los supuestos derechos derivados de la resolución de 7 de septiembre de 1992.

Y así, el Ministerio consideraba que sería necesario acudir a la vía del artículo 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo para la revisión de dicho acto, en cuanto que fija definitivamente la situación jurídica de los opositores suspendidos no recurrentes, situación calificada por el Ministerio como declarativa de derechos a su favor.

En relación con esta interpretación el Defensor del Pueblo consideró y así se lo hizo saber al Ministerio que los límites fijados en el artículo 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo para la revisión de oficio de la actuación administrativa, en los supuestos de anulabilidad, se establecen como garantía de los derechos de los administrados frente a la actuación administrativa y la facultad de revocación de sus propios actos.

Ahora bien, si no se trata de actos declarativos de derechos, como es, a juicio de esta institución, el caso de los opositores suspendidos, a los que no se les ha declarado derecho alguno, no cabe hablar de garantías de los mismos ni oponer las limitaciones que la ley establece para la revisión de oficio.

Esta institución entendía, por tanto, que no son de aplicación dichas limitaciones a efectos de impedir que puedan ser calificados sus ejercicios con arreglo al criterio de igualdad constitucionalmente exigido y antes citado.

Por todas las consideraciones anteriormente expuestas, el Defensor del Pueblo se vio en la necesidad de recomendar al Ministerio de Justicia la adopción de las medidas oportunas en orden a que fueran nuevamente calificados todos los participantes en el segundo ejercicio de las oposiciones mencionadas con arreglo a un mismo criterio de calificación.

En su respuesta, este departamento nos comunicó que mantenía el criterio que había adoptado en la resolución de este problema, sin atender, por tanto nuestra recomendación (queja 9300283).

SECCION III

COMUNIDADES AUTONOMAS

1. JUSTICIA

Se exponen en el presente apartado las investigaciones realizadas en relación con la Administración de justicia o penitenciaria de las comunidades autónomas.

En el ámbito penitenciario sólo ha asumido competencias hasta el momento, la Generalidad de Cataluña. En cuanto a la Administración de justicia ostentan competencias, únicamente, respecto a los medios materiales las comunidades autónomas del País Vasco y de Cataluña.

Las investigaciones que a continuación se relatan se expondrán de forma sintética ya que han sido pormenorizadamente abordadas en apartados anteriores.

1.1. *Medios materiales de la Administración de justicia*

Las actuaciones llevadas a cabo en este ámbito durante el año 1993 se han referido a la dotación de medios materiales de órganos jurisdiccionales situados en la Comunidad Autónoma de Cataluña.

A. Así, permanece abierta tanto ante esta autonomía como ante el Ministerio de Justicia, la investigación iniciada en 1992 y de la que se dio pormenorizada cuenta en el informe correspondiente a aquel año, en relación con los edificios de algunos juzgados y en concreto los de Sant Boi de Llobregat, Reus, Vilabona i la Geltrú, Gavá, Martoreli, El Prat de Llobregat, Rubí, Villafranca del Penedés, Sant Feliú de Llobregat, Santa Coloma de Gramanet y los juzgados números 40 a 44 de Barcelona (queja 9108824).

B. Por otra parte y en relación con la informatización de los juzgados de lo penal de Tarragona, la Consejería de Justicia ha informado de su dotación con máquinas de escribir con pantalla y procesamiento de textos, hasta tanto sea posible su completa informatización (queja 9001077).

C. Por último y en cuanto a la investigación iniciada en relación con la situación de retraso en el funcionamiento de los juzgados de Reus, se ha llevado a cabo, como en los casos anteriores,

paralelamente ante la Administración central y la autonómica. Del estudio conjunto de los informes recibidos de ambas se desprendía una tendencia a la normalización de estos juzgados de primera instancia e instrucción, tanto por encontrarse cubiertas las plazas antes vacantes, como por haberse realizado por la Administración autonómica las dotaciones materiales de que antes adolecían.

Por ello ha concluido nuestra intervención (queja 9119005).

1.2. *Administración penitenciaria autonómica*

En el curso del presente año, de las investigaciones realizadas ante la Generalidad de Cataluña en este ámbito pueden destacarse cuatro, dos de ellas relativas al fallecimiento de dos internos en los centros penitenciarios de Ponent (Lérida) y de jóvenes de Barcelona respectivamente y, las otras dos, referentes a la existencia de sendos casos de presuntos malos tratos en la cárcel de Cuatre Camins y en la de mujeres de WadRas, ambas de Barcelona.

En todos los casos se ha contado con la puntual y eficaz colaboración de esta Administración autonómica para el esclarecimiento de los hechos, habiendo remitido completos informes en relación con los extremos planteados en las quejas.

A. Así, la investigación iniciada en relación con el fallecimiento de un interno en el centro penitenciario de Ponent, mientras se encontraba en régimen de aislamiento y esposado a la cama para no autolesionarse, determinó que la Consejería de Justicia nos informara de la suspensión de los expedientes iniciados para esclarecer la concurrencia de posible responsabilidad disciplinaria debido a la remisión de los hechos a la jurisdicción penal.

Tras concluir la actuación jurisdiccional sin apreciar la existencia de responsabilidades de esta índole en los funcionarios relacionados con los hechos denunciados, la Administración autonómica concluyó los expedientes mediante acuerdos de archivo fundados en los hechos y razonamientos recogidos en la previa resolución judicial, por lo que concluyó nuestra intervención (queja 9200733).

B. En este otro caso se trataba de un interno que apareció ahorcado en su celda del centro penitenciario de jóvenes de Barcelona, por lo que la Dirección General de Servicios Penitenciarios y Rehabilitación inició una información reservada de cuya tramitación mantuvo puntualmente informado al Defensor del Pueblo.

Al concluir, nos remitió copia de una extensa resolución en la que tras analizar pormenorizadamente las circunstancias concurrentes en el fallecimiento de este interno, se apreció la inexistencia de responsabilidad disciplinaria de los funcionarios.

Después de estudiar detenidamente la motivación de esta resolución de archivo, esta institución concluyó la investigación (queja 9306109).

C. En cuanto a las quejas relativas a presuntos malos tratos, una de ellas se refería a las anómalas circunstancias que habían rodeado el parto de una interna en la cárcel de Wad-Ras.

La investigación iniciada ante la Administración autonómica puso de manifiesto, de un lado, la incoación de un expediente disciplinario al facultativo, contratado laboral, que intervino en los hechos, que concluyó con la sanción de despido y, de otro, la remisión de los hechos a la jurisdicción penal.

Por ello la investigación permanece abierta ante la Fiscalía General del Estado hasta tanto este proceso penal concluya (queja 9200734).

D. Y por último, se encuentra también abierta una investigación relativa a los presuntos malos tratos de que habría sido objeto un interno del centro penitenciario de Cuatre Camins, en el curso de la cual la Administración autonómica ha informado de la apertura de una información reservada de cuya tramitación nos mantendrá informados (queja 9316499).

2. ORDENACION DE LA ACTIVIDAD ECONOMICA

2.1. *Agricultura*

2.1.1. *Repoblación Forestal*

En este ejercicio se ha resuelto el problema planteado en la queja 8906397, que hacía referencia a un convenio suscrito, con fecha 4 de mayo de 1982, entre el interesado y la Diputación Provincial de Madrid para la repoblación forestal de una finca sita en el término municipal de Garganta de los Montes. En dicho convenio, que fue elevado en su día a escritura pública, se establecía que la citada Diputación debía abonar al propietario de la finca una compensación económica anual, revisable por quinquenios.

A partir de 1987 la Comunidad de Madrid se subrogó en el citado convenio pero dejó de satisfacer el abono de la mencionada compensación.

En mayo de 1993, la Agencia de Medio Ambiente de la citada Comunidad remitió un escrito comunicando que se había dado orden de pago para el abono de las cantidades adeudadas al interesado que se derivaban del convenio suscrito por el mismo y la extinta Diputación Provincial de Madrid.

2.1.2. *Montes vecinales en mano común*

Los montes vecinales en mano común son, por mandato legal, bienes indivisibles, inalienables, imprescriptibles e inembargables y su titularidad dominical corresponde, sin asignación de cuotas, a los vecinos integrantes del grupo comunitario de que se trate.

En la queja 9215016 el interesado planteaba que a pesar de serios Montes de Abraido, sitos en el municipio de Taramundi (Asturias), montes vecinales en nano común, se han venido sucediendo desde el año 1925 diversos actos que atentan a su integridad y que pretenden usurpar la propiedad de los mismos en beneficio de determinados vecinos, produciéndose al mismo tiempo, aprovechamientos abusivos que provocan el deterioro del mencionado bien común.

En el informe remitido por la Consejería de Medio Rural y Pesca del Principado de Asturias, se manifestaba que, debido al traspaso de competencias del Estado a dicho Principado, cesó el jurado provincial de montes vecinales en mano común, no habiéndose constituido nuevamente, siendo por tanto imposible por ahora la clasificación y ejecución de algunas sentencias referentes a los mismos.

Asimismo, se señalaba que la Dirección Regional de Montes y Ordenación Rural había solicitado, la constitución con carácter preferente del mencionado jurado, sin que, hasta el momento, se hubiese formalizado la misma. En consecuencia, se señalaba, que resultaba imposible la clasificación de los montes de Abraido como montes vecinales en mano común.

Otra queja relacionada con estos bienes es la 9218058, en la que una junta vecinal exponía que el Ayuntamiento de Pontecaldelas había procedido a la ocupación ilegal de una parte de un monte para la construcción de un basurero. Asimismo, señalaba que la Consejería de Agricultura había realizado en su momento una campaña para promover las inversiones en la mejora de los montes en evitación de incendios forestales. El interesado tramitó la correspondiente solicitud de subvenciones para la eliminación de maderas y leñas en terrenos quemados, sin haber percibido el importe que, a su juicio, le correspondía.

En el informe remitido por la Consejería de Agricultura, Ganadería y Montes, de la Junta de Galicia, se manifestaba, en relación con la subvención solicitada para la eliminación de restos de madera y leña en terrenos quemados, ésta no fue aprobada debido a que los trabajos se habían realizados antes de la preceptiva inspección previa del personal del servicio de defensa contra incendios forestales, que debe de informar sobre la conveniencia de que aquéllas se lleven a cabo, así como comprobar que no han sido ejecutadas con anterioridad a su aprobación.

En cuanto a la supuesta ocupación ilegal de una parte del monte por el Ayuntamiento de Pontecaldelas, se había planteado ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Pontevedra que había dictado sentencia, en la que se estimaba la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario. Dicha sentencia fue posteriormente confirmada por otra de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Pontevedra.

2.2. *Ganadería*

2.2.1. *Ganado caprino*

En diciembre de 1991, se había formulado a la Consejería de Agricultura y Pesca, de la Junta de Andalucía una sugerencia para que se revocase una resolución de la Dirección de Agricultura, Ganadería y Montes por la que se denegaba al interesado una prima prevista en beneficio de los productores de caprino para la campaña de 1987 (queja 9100390).

El problema se había originado porque la Delegación Provincial de Málaga había realizado el acta de control, en base a la cual se había dictado la resolución, un mes después de cumplirse el plazo de compromiso de mantenimiento del rebaño. En el informe remitido por la citada Consejería se justificaba la actuación de la Delegación Provincial en base a consideraciones de carácter general que justificaban el esfuerzo en incrementar los controles de las explotaciones cuyo titular había solicitado la correspondiente prima, pero que en ningún caso justificaba la realización de controles fuera del plazo de compromiso, y, menos aún, que en base a un acta extemporánea se hubiese dictado una resolución denegando la prima solicitada.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, se formuló la sugerencia mencionada, y después de varios requerimientos por nuestra parte, la citada Consejería remitió un escrito informando de la suspensión definitiva del procedimiento iniciado para recuperar el importe correspondiente a la solicitud de ayuda que ya había sido satisfecha al interesado. Asimismo, se señalaba que se había procedido a anular las resoluciones por las que se desestimaba la solicitud de prima presentada por el interesado, y en consecuencia, se consideraban correctos los pagos realizados.

2.3. *Electrificación rural*

El problema planteado en la queja 9011485, al que ya se hacía referencia en el informe del año 1992, consistía en la falta de suministro eléctrico de una vivienda situada en el municipio de Aguilas, de la Región de Murcia, a escasos metros del límite con el municipio de Pulpí, en la provincia de Almería. La red de distribución que pasaba a escasos metros de la citada vivienda, pertenecía a la empresa distribuidora que opera exclusivamente en la Comunidad de Andalucía pero no en la Región de Murcia, ya que en esta comunidad la distribución le corresponde a otra empresa, cuya red de distribución se encuentra a varios kilómetros de la citada vivienda.

La interesada había realizado numerosas gestiones ante los ayuntamientos de los mencionados municipios sin haber obtenido solución alguna al problema planteado, por lo que se solicitó informe a la Consejería de Economía, Hacienda y Fomento de la Región de Murcia.

El citado departamento manifestó que la promovente ya tenía suministro eléctrico, con lo que quedó solucionado el problema planteado.

2.4. *Minas. Insuficiencia de la información pública*

En la queja 9217521 formulada ante esta institución en representación de una asociación ecológica de Santa María de Piedramuelle, Sograndio y San Juan de Priorio, ponía de manifiesto determinadas insuficiencias en el proceso de información pública llevado a cabo en la tramitación de solicitudes de concesión directa de explotaciones mineras.

La Consejería de Industria, Turismo y Empleo, del Principado de Asturias admitió en su informe al Defensor del Pueblo que la información pública practicada en relación con varios expedientes de concesión directa, no se había ajustado en cuanto a su literalidad a lo dispuesto en el artículo 70.2 del Reglamento General para el Régimen de la Minería, aprobado por Real Decreto de 25 de agosto de 1978, que prevé la apertura de un periodo de información pública con el fin de que cuantos tengan la condición de interesados puedan personarse en el expediente.

Al mismo tiempo, señalaba que desde la perspectiva de la legislación minera la resolución que en su día pudiera adoptarse afectaría, según el espíritu de la propia ley, a los titulares de derechos mineros, a los que parece otorgarse la condición de únicos interesados en estos expedientes.

En relación con estas manifestaciones, era necesario expresar que, a juicio de esta institución, la redacción del artículo 70.2 del Reglamento General para el Régimen de la Minería no justificaba, en ningún caso, una restricción del concepto de interesado a los titulares de derechos mineros.

En este sentido, se recordó al responsable de la citada Consejería que el artículo 23 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, considera interesados, entre otros, a aquellos cuyos intereses legítimos, personales o directos puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

En conclusión, se manifestó que esta institución consideraba que debía darse cumplimiento a lo previsto literalmente en el citado artículo 70.2, y adoptarse las medidas necesarias para que queden efectivamente garantizados los derechos de todas aquellas personas que ostentasen intereses, en los términos del artículo 23 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que

pudieran resultar afectados por la resolución por la que se otorgase una concesión directa de explotación.

En relación con los criterios de delimitación de los terrenos objeto de las solicitudes de concesión, la Consejería se remitía a lo dispuesto en los artículos 98.1, 99.1, 3 y 4 del Reglamento General para el Régimen de la Minería, resaltando que tanto los permisos de investigación o de explotación, como las concesiones de explotación, deberían solicitarse y serían otorgados sobre una extensión determinada y concreta, medida en cuadrículas mineras, definiéndose su perímetro por coordenadas geográficas. A esta referencia legislativa se añade que al proceder a la apertura de la información pública, y delimitar la concesión directa por medio de coordenadas geográficas, se está cumpliendo con lo establecido en la propia legislación minera.

Sin embargo, esta institución sostenía que la delimitación de los terrenos por medio de coordenadas geográficas constituye, sin duda, garantía de exactitud, pero no era suficiente para un periodo de información pública dirigido a posibilitar la personación de cuantos tuvieran la condición de interesados.

En este sentido, debe destacarse que lo previsto en los artículos 98 y 99 del Reglamento General para el Régimen de la Minería tiene como objetivo garantizar que los derechos que se solicitan y otorgan se refieran a una extensión que quede perfectamente delimitada, mientras que lo dispuesto en el artículo 70 del citado Reglamento tiene como finalidad posibilitar la personación en el expediente de cuantos tengan la condición de interesados. Por tanto, el respeto a la finalidad de esta norma exige, que complementariamente se proceda a identificar los terrenos por algún procedimiento que sea accesible a las personas sin especiales conocimientos técnicos.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, se acordó formular a la Consejería de Industria, Turismo y Empleo del Principado de Asturias la recomendación de «que en la tramitación de solicitudes de concesión directa de explotación minera, así como en cualquier otra a la que sea aplicable lo previsto en el artículo 70 del Reglamento General para el Régimen de la Minería aprobado por el Real Decreto 2857/1978, de 25 de agosto, los anuncios y edictos que abran el periodo de información pública se realicen de forma que, en garantía de los derechos de los interesados, se identifiquen los terrenos objeto de las solicitudes no sólo por medio de coordenadas geográficas, sino, al mismo tiempo, por algún procedimiento que sea accesible a las personas sin especiales conocimientos técnicos».

Esta recomendación no ha sido aceptada por el citado departamento de Industria, Turismo y Empleo.

2.5. *Suministro de gas canalizado*

La mayor parte de las quejas recibidas relacionadas con el servicio de suministro de gas canalizado tiene como causa la disconformidad con los criterios de concesión o funcionamiento del sistema de subvenciones para la reparación de las instalaciones receptoras domésticas.

El fondo para la reparación de las instalaciones de gas fue creado en 1989 y se ha venido financiando mediante aportaciones de Gas Natural, Sociedad Distribuidora de Gas y la Comunidad de Madrid. Su administración y gestión ha sido realizada por una comisión gestora integrada por representantes de los organismos ya citados y de otras asociaciones, firmantes de los acuerdos que dieron nacimiento al fondo. Dicha comisión ha venido elaborando las normas y criterios para la concesión o denegación de subvenciones.

El firmante de la queja 9217087 exponía que le había sido denegada la subvención solicitada, pese a haber aportado la documentación requerida por la oficina gestora del fondo para la reparación de las instalaciones de gas, siendo informado de que la misma había sido presentada fuera de plazo.

Admitida a trámite esta queja ante Gas Natural, dicha compañía informó de que la comisión gestora del fondo, en su reunión de 4 de mayo de 1992, había acordado establecer, dado el carácter limitado del fondo, la fecha límite del 30 de mayo de 1992 para la admisión de las solicitudes de subvención cuya factura de reparación fuera de fecha anterior al 1 de enero de 1992.

Asimismo, para las reparaciones efectuadas con posterioridad al 1 de enero de 1992, se fijaba un plazo de solicitud de tres meses computables a partir de la fecha de emisión de la factura, siendo este plazo de aplicación a partir del 12 de mayo de 1992.

Además se establecía un periodo transitorio para la petición de subvenciones de reparaciones efectuadas entre enero y junio de 1992, pudiendo ser presentadas dichas solicitudes durante los nueve primeros meses del año, siendo la fecha límite el día 30 de septiembre de 1992.

Por lo que respecta a la denegación de la solicitud del firmante de la queja, se proporcionó la información siguiente:

> «El solicitante presentó solicitud ante la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid, que estaba facultada para su recepción, en el verano de 1992, aportando una factura fechada en diciembre de 1991. Dicha Asociación le informó que, con arreglo a la normativa que regula la concesión, dicho expediente se encontraba fuera de plazo. Ante tal situación el interesado remitió la solicitud, según sus manifestaciones, al Apartado de Correos de la Oficina Coordinadora que tramita las subvenciones, quien manifiesta no estar en posesión del indicado expediente. Aun cuando el expediente hubiera sido tramitado por la Oficina Coordinadora, teniendo en cuenta la fecha de solicitud y la normativa vigente, la solicitud hubiera sido denegada.»

En relación con el problema de la extinción del fondo de ayudas, la firmante de la queja 9316387 exponía que, habiendo solicitado una subvención del fondo para la reparación de las instalaciones receptoras de gas y correspondiéndole, de acuerdo con el baremo establecido a tal efecto, una ayuda equivalente al 100 por 100 de los gastos realizados, le había sido abonado únicamente el 62 por 100 de dicha cantidad.

Presentada la correspondiente reclamación ante Gas Natural, dicha empresa había ofrecido a la interesada la explicación siguiente:

> «Le comunicamos que a partir del mes de noviembre de 1992, por acuerdo de la Comisión Negociadora, los pagos que se realizaban referente a las subvenciones, ya no serían del 100 por 100 (aunque correspondiera), pasando a ser de un 62 por 100 del total abonado, dado que el Fondo no cubría la demanda existente. Es por esto, que de la cantidad de 39.575 pesetas, que usted pagó en su día, sólo se le han devuelto 24.536 pesetas y que por fortuna para sus vecinos, el número de expediente de sus solicitudes no se vio incluido en esta medida; fortuna que lamentablemente no ha compartido su solicitud.»

Por ello, se solicitó de la Dirección General de Comercio y Consumo de la Comunidad Autónoma de Madrid, información en relación con la situación denunciada por la interesada, así como acerca de los resultados de la gestión del fondo para la reparación de instalaciones de gas.

La citada Dirección General da respuesta a los distintos puntos de la solicitud de informe, y entre otros términos comunica que, a principios del año 1990, se suscribió un convenio entre la Federación Regional de Asociaciones de Vecinos de Madrid y Gas Madrid, firmándose posteriormente con las asociaciones de consumidores un anexo del mismo, en el que se establecía la creación de una Comisión de seguimiento técnico del plan de inspecciones del gas y se mejoraba el plan de ayudas que se había establecido en un convenio previo firmado con el Ayuntamiento de Madrid, y que debía servir de marco para las evaluaciones económicas del nuevo convenio.

Igualmente, se informó de que, anualmente se habían suscrito convenios entre la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid y la empresa Gas Natural con la finalidad de aportar una cantidad al plan de ayudas que se contemplaba en los convenios anteriormente citados.

Estos convenios únicamente tenían vigencia hasta 1992, pero la Comunidad de Madrid y Gas Natural conscientes de que el plan sistemático de inspecciones que había motivado el plan de ayudas se prolongaría en el tiempo, ampliaron la vigencia de los mismos hasta 1993 e incrementaron las aportaciones económicas.

Se añade que se han tramitado, a lo largo de la vida del fondo, un total de 28.642 solicitudes, de las cuales se han abonado 23.999, encontrándose 2.664 pendientes de pago a 24 de septiembre de 1993. En dicha fecha el importe total de las subvenciones pagadas ascendía a cerca de 850 millones de pesetas y la cuantía pendiente de pago a algo más de 66 millones.

Finalmente, y por lo que se refiere al importe de la subvención abonada al firmante de la queja, se proporciona la información siguiente:

> «La Comisión de seguimiento del Gas periódicamente ha ido tomando acuerdos para garantizar un buen funcionamiento del plan de ayudas y en acuerdo de 24 de noviembre de 1992 se aprueba una vez evaluado el número de solicitudes pendientes y el número de solicitudes que presumiblemente se podían presentar en el transcurso del plan de inspecciones hacer efectiva la cláusula de revisión y establecer la entrega a cuenta del 62 por 100 de la ayuda y que una vez que se finalice el plan de inspecciones sistemáticas y la recepción de solicitudes hacer balance y si procede realizar una nueva liquidación.
>
> Esta decisión se tomó para no perjudicar a los últimos solicitantes que podrían tener derecho a ayuda y no poder recibirla por falta de liquidez del plan de ayudas.»

Dado que el crédito previsto para estas ayudas se ha gestionado en su totalidad, se resolvió dirigir un escrito al órgano competente de la Comunidad Autónoma de Madrid en solicitud de información sobre las previsiones futuras en relación con la posibilidad, en su caso, de constituir un nuevo Fondo para este tipo de subvenciones.

2.6. *Transporte urbano de viajeros*

El firmante de la queja 9124235, cuya tramitación se inició en el ejercicio anterior, exponía que en reiteradas ocasiones se había dirigido al Ayuntamiento de Madrid, denunciando las

molestias ocasionadas por una parada de autobús de una empresa, ubicada junto a la fachada del edificio donde reside.

Como consecuencia de estas reclamaciones, fue girada visita de inspección por el personal técnico del Area de Medio Ambiente del Ayuntamiento de Madrid que hacía las siguientes consideraciones:

> «En la inspección realizada se comprobó que la parada de autobuses de la línea Madrid-Aravaca-Pozuelo, está ubicada en una zona donde la acera es muy estrecha, por lo que el arranque de los autobuses transmite al interior de las viviendas más afectadas, niveles sonoros entre 40-50 decibelios, así como vibraciones intensas, dependiendo lógicamente del nivel de aceleración de los vehículos. Se da la circunstancia, además, que los tipos de cerramientos de las viviendas son simples y metálicos.
>
> Asimismo la producción de gases en el momento del arranque y a muy pocos metros de las ventanas de las viviendas, hace que las molestias por este aspecto sean importantes.»

Dicho informe fue remitido al Area de Circulación y Transportes del Ayuntamiento, que en escrito dirigido al interesado, indicaba que la solución ideal al problema consistiría en la ejecución inmediata del intercambiador de transportes, previsto en el plan general de ordenación urbana de 1985, sugiriendo que se diera traslado de dicha conclusión a los servicios correspondientes del Area de Urbanismo e Infraestructuras del Ayuntamiento de Madrid, así como al Consorcio Regional de Transportes con el fin de que se pudiera acometer la ejecución de dicha obra a la mayor brevedad.

Estudiado el contenido de la documentación aportada por el interesado, se iniciaron actuaciones ante el Ayuntamiento de Madrid y el Consorcio Regional de Transportes.

El Ayuntamiento de Madrid señaló que la decisión sobre las líneas a instaurar, su explotación y funcionamiento dependen del Consorcio Regional de Transportes que en definitiva es el Organismo encargado, por ley, de la coordinación y gestión de todo el transportes, tanto urbano como interurbano, en la Comunidad de Madrid.

Fue este Organismo el que decidió, en su momento, la ampliación de las líneas y de su recorrido y fijó como terminales de las mismas la calle Arcipreste de Hita por no haber en las proximidades ningún otro emplazamiento apropiado para tal fin.

Por otra parte, y dado que el Consorcio no había contestado a la petición de informe, se le reiteró la misma, en dos ocasiones.

Finalmente, el Consorcio Regional de Transportes indicó que, teniendo en cuenta que la zona de Moncloa es un punto terminal básico en la red de transportes de superficie con un número de viajeros creciente, la única solución factible para el problema denunciado es la construcción de la estación de intercambio subterráneo propuesta en el plan general de ordenación urbana de Madrid de 1985.

Asimismo, se informó de que, a principios del año 1993 y coincidiendo con la ampliación de carriles en la carretera de La Coruña que lleva aparejada unos reservados para vehículos de alta ocupación, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente incluyó en su proyecto la construcción de un aparcamiento subterráneo para autobuses bajo el Arco de la Victoria, mientras que la Comunidad de Madrid, encargada de la realización de las obras en la línea 6 del Metro en la estación de Moncloa, proponía que el intercambiador se situara en la explanada frente al Cuartel General del Aire.

El escrito del Consorcio Regional de Transportes finaliza indicando que, pese a las referidas disposiciones y la aparición de nuevos problemas como la existencia de canalizaciones

subterráneas del Ministerio de Defensa en la zona, «puede afirmarse que el proceso se ha puesto por fin en marcha y es de esperar que se llegue a un acuerdo a lo largo de este año con lo que podríamos afirmar, sin riesgo a equivocarnos, que en un corto plazo (dos o tres años) podremos dar por concluidos los problemas enunciados por el reclamante». El Defensor del Pueblo hará un seguimiento del desarrollo del presente proyecto.

2.7. *Otras actuaciones*

En la queja 9213922, un representante de una asociación ecologista había denunciado ante la Agencia del Medio Ambiente de la Junta de Extremadura diversas infracciones a la Ley de Caza que se habían cometido, a su juicio, en dos monterías realizadas los días 28 y 29 de diciembre en la Sierra de Hornachos (Badajoz).

Posteriormente, el Servicio Territorial de Badajoz comunicó el sobreseimiento del expediente relativo a la citada denuncia, por lo que la asociación que formuló la queja interpuso recurso de alzada ante la consejería, sin que se hubiese dictado resolución alguna.

La citada consejería remitió informe en el que se reconocía que el recurso de alzada interpuesto por el interesado se encontraba efectivamente pendiente de resolución. Asimismo, se señalaba que independientemente que haya operado la institución del silencio administrativo no se administración, aunque siempre teniendo presente la prescripción del artículo 74.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo que exige seguir el orden de incoación en el despacho de los expedientes, cuyo ingente volumen viene mostrando el retraso en la adopción de una resolución expresa. Posteriormente, la mencionada administración informó de que se había dictado resolución en el recurso de alzada interpuesto por el interesado.

A la vista del contenido de los anteriores escritos, se solicitó información sobre el número de recursos de alzada pendientes de resolución, así como el número de recursos de alzada planteados en 1992 y el porcentaje de los resueltos sobre el número total de los mismos.

Esta petición se hacía para poder valorar una situación que se consideraba preocupante, dado que además de la gravedad que, en sí misma, entraña la acumulación de un ingente volumen de expedientes sin resolver, no se hacía referencia a ningún plan para desbloquear esta situación, utilizando la misma como excusa para no cumplir los plazos previstos legalmente.

La Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Medio Ambiente nos comunicó la gran dificultad que suponía para ese departamento proporcionar a esta institución la información solicitada. En este sentido, se afirmaba que la situación física de las oficinas, la gran cantidad de procedimientos, la diversidad de órganos que tienen atribuidas las resoluciones de los recursos de alzada, suponía en la práctica que proporcionar los datos solicitados determinaría de hecho una paralización casi absoluta de la consejería.

En atención a lo expuesto, se modificó la inicial solicitud de datos de forma que quedaba reducida al número de recursos de alzada pendientes de resolución por la Agencia de Medio Ambiente, así como al número de los interpuestos en el año 1992 y al porcentaje de los resueltos sobre el número total de los mismos, siempre con referencia a dicha Agencia y a tenor de la contestación, esta institución valorará la conveniencia de ampliar la solicitud de informe a otros organismos de dicha consejería.

En la queja 9205937 se ponía de manifiesto que la Consejería de Agricultura, Industria y Comercio de la Junta de Extremadura, no había resuelto el recurso de alzada interpuesto en noviembre de 1988, contra la resolución de 25 de octubre del mismo año del Servicio de Reforma de las Estructuras Agrarias.

En la respuesta dada por la citada consejería a la solicitud de informe se afirmaba que el citado recurso fue desestimado por silencio administrativo, y se añadía que la recurrente había decaído en su derecho de acuerdo con lo establecido en los artículos 53 C y 125 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en relación con lo previsto en el artículo 58 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. En consecuencia, consideraba la citada Consejería que la resolución dictada por la Sección Provincial de Badajoz es un acto que en vía administrativa había adquirido firmeza y que había sido consentido por la recurrente, por lo que dicho expediente administrativamente había que considerarlo terminado.

Estudiado el contenido de las anteriores manifestaciones, se recordó a la citada administración el deber inexcusable de dictar una resolución expresa. El silencio administrativo, como reiteradamente ha señalado esta institución, constituye una garantía para el administrado que podrá considerar desestimado el recurso interpuesto por el mero transcurso del plazo para resolverlo, pero en ningún caso puede entenderse como una forma de resolución a la que puede optar la propia administración.

Dando contestación a nuestro escrito, la citada Consejería informó de que la interesada había interpuesto recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, por lo que, conforme a lo previsto en el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, dejamos en suspenso nuestra actuación, al tiempo que reiterábamos a la administración autonómica el contenido de nuestro escrito anterior, al considerar que la concepción del silencio administrativo que defiende no es ajustado a derecho.

3. ADMINISTRACION SANITARIA

3.1. *Sistema de salud*

3.1.1. *Derechos de los usuarios del sistema sanitario público*

En el informe correspondiente al año 1992 se incluyó una extensa referencia a una sugerencia y a un recordatorio remitidos al Servicio Catalán de la Salud, a fín de que se hiciera efectivo el derecho de una paciente a obtener respuesta por escrito respecto de la reclamación que presentó en el Hospital Clínico de Barcelona. Sobre ello, el mencionado Servicio de Salud, asumiendo el criterio de esta institución, ha informado que dirigía una comunicación al citado hospital, en orden a que, en todos los casos, se dé respuesta por escrito a los usuarios que utilicen las vías de reclamación, y a que, en consonancia con lo anterior, se conteste a la reclamación del interesado (queja 9003141).

Dentro de este apartado, puede también mencionarse otra queja en la que un ciudadano hacía referencia a la formulación de una reclamación ante el Servicio Valenciano de Salud, relativa a los derechos y deberes de los usuarios del sistema sanitario público, sin que hubiera recibido notificación alguna al respecto. En su contestación, el citado Servicio de Salud, tras señalar que se había dado respuesta a la reclamación planteada, manifestó que se habían adoptado diversas medidas, a fín de que la carta de derechos y deberes de los usuarios se colocara en un lugar visible (queja 9125415).

Por último, la dificultad para ejercitar el derecho a la libre elección de médico en el ámbito de la atención primaria se ha puesto de manifiesto por algunos usuarios del sistema sanitario público. Así, puede traerse a colación el problema planteado por uno de ellos, que detallaba que solicitó el cambio de facultativo en un centro sanitario de Benidorm (Alicante), informándosele

que el procedimiento establecido exigía que el usuario visitara a los facultativos, a fin de que estos decidieran si se integraba o no en su cupo. Al mismo tiempo, refería que, tras entrevistarse con diversos facultativos del centro, estos manifestaron que tenían los cupos completos, no siendo posible su adscripción a los mismos.

En una primera comunicación, el Servicio Valenciano de Salud señaló que todos los facultativos de medicina general del centro en el que figuraba el interesado superaban ampliamente el cupo máximo de asegurados, circunstancia ésta que impedía la libre elección de facultativo, y que algunos médicos tenían consultas muy masificadas. A la vista de ello, se señaló que el artículo 111.4. de la Ley General de la Seguridad Social establece que se determinarán los cupos máximos que pueden ser asignados a cada facultativo, los cuales no podrán sobrepasarse, salvo circunstancias excepcionales debidamente justificadas, recabándose la ampliación del informe emitido, para que se concretara la viabilidad de proceder a la creación de nuevas plazas de facultativos, y resolver los problemas inherentes a la reseñada masificación, así como para permitir la efectividad del derecho a la elección de médico. En una nueva comunicación, el citado Servicio de Salud expuso que próximamente se iba a implantar la tarjeta sanitaria individual en el área sanitaria y, más concretamente, en el municipio de Benidorm, procediéndose, en forma paralela, a determinar el número adecuado de facultativos en función de la población real a atender, de modo que se ajustarían las necesidades derivadas del crecimiento de la población al número de profesionales (queja 9212850).

3.1.2. *Prevención y promoción de la salud*

En esta materia, un especial relieve debe concederse a una queja, en la que se ponía de manifiesto el problema que representa para los enfermos oncológicos la difusión de tratamientos médicos que pretenden garantizar la total curación de quienes se sometan a ellos, a cambio de unos honorarios profesionales desorbitados. Más en concreto, en la citada queja se señalaba que en el ámbito de la Comunidad Valenciana un presunto doctor en medicina había propagado la existencia de unas vacunas elaboradas por él mismo, que lograban, en tan solo dos meses y con una inyección diaria, detener el avance de los procesos cancerígenos. Se añadía también que, una vez finalizado el aludido tratamiento, los pacientes eran remitidos a sus domicilios, indicándoles que su proceso se había curado o, al menos, detenido su avance, cuando la realidad era que se había agravado.

Respecto de la situación expuesta, la Consejería de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana señaló que se habían desarrollado diversas actuaciones en relación con la reseñada práctica profesional, los cuales dieron lugar a la adopción de diversas medidas. Entre otros extremos, se significaba que al centro médico en el que se desarrollaba la aludida práctica le fueron impuestas diversas sanciones económicas, por la comisión de una infracción grave por falta de autorización administrativa sanitaria y funcionamiento ilegal; que el referido centro cometió una infracción muy grave, al prescribirse y dispensarse un producto preparado, que se presentó como medicamento, sin estar legalmente reconocido ni autorizado su ensayo clínico, circunstancia por la que se impuso, igualmente, la correspondiente sanción; que la Consejería remitió a la Audiencia Provincial de Castellón un escrito sobre este asunto, notificando dicha Audiencia que se procedía a enviar la documentación a la Fiscalía, a fín de ejercitar las acciones penales correspondientes; y que, asimismo, se remitió otra comunicación al Colegio Oficial de Médicos y que, como consecuencia de la misma, y tras el oportuno expediente, se impuso al

facultativo denunciado una sanción económica y la suspensión del ejercicio profesional durante veintitrés meses (queja 9215650).

3.1.3. *Listas de espera*

Las constantes quejas formuladas sobre esta materia ponen de relieve la existencia de tiempos de espera dilatados para prestar la asistencia sanitaria, circunstancia ésta que aconseja establecer los mecanismos adecuados que permitan una rápida y correcta atención, que debe ser garantizada puntualmente ante situaciones de necesidad.

Por lo que atañe a las instituciones sanitarias dependientes del Servicio Valenciano de Salud, cabe comenzar citando una queja, en la que se destacaba que, en el mes de junio del año 1990, un paciente acudió al servicio de urología del hospital de Sagunto, remitido por el servicio de oncología del hospital «La Fe», de Valencia, en orden a que se le efectuara una linfadenectomía para evaluar la poliquimioterapia administrada, no decidiéndose su realización hasta el mes de octubre del citado año, es decir, varios meses después de haberse determinado su necesidad y añadiéndose que tal prueba no pudo llevarse a cabo al haberse agravado el estado del paciente, que falleció posteriormente. Sobre este caso, el Servicio Valenciano de Salud, corroborando lo expuesto en la queja, se limitó a señalar que el paciente acudió al citado servicio de urología en el mes de junio del año 1990 y que en el mes de octubre de dicho año se decidió la realización de la prueba, informando los familiares que había reingresado en el hospital «La Fe», por agravamiento de su enfermedad.

De los datos señalados, se infiere que, en el caso concreto comentado, no se garantizó una rápida y correcta asistencia sanitaria ante la situación de necesidad que presentaba el paciente. Igualmente, debe resaltarse que, pese a la gravedad del estado del enfermo, tal y como evidencia el desenlace del proceso, en el referido hospital de Sagunto se incluyó al usuario en la correspondiente lista de espera, sin valorar la especial situación del mismo.

Con independencia de la naturaleza y de la evolución del proceso que afectaba al paciente, no puede entenderse que, pese a la gravedad de su estado y, consecuentemente, la necesidad de llevar a cabo con la mayor rapidez posible la oportuna prueba de diagnóstico, no se concediera al mismo un trato preferente de actuación y se le incluyera, en cambio, en una extensa lista de espera, que impidió que se realizara dicha prueba, al fallecer el usuario nueve meses después de haberse determinado su necesidad.

En este sentido, debe recordarse que la Ley General de Sanidad, en su artículo 6.4, impone a las administraciones públicas sanitarias que sus actuaciones estén orientadas a garantizar la asistencia en todos los casos de pérdida de salud y, en su artículo 7, que tales actuaciones estén regidas por los principios de eficacia y celeridad. En esta misma línea, el artículo 46.b) de la citada ley destaca, como característica fundamental del sistema nacional de salud, la organización adecuada para prestar una atención integral comprensiva tanto de la promoción de la salud y de la prevención de la enfermedad, como de la curación y de la rehabilitación.

Finalmente, deben ser objeto de especial consideración aquellos supuestos de dolencias graves con riesgo de la vida de los pacientes que, como en el caso comentado, son incluidos en listas de espera cuando la intervención quirúrgica o la realización de las oportunas pruebas de diagnóstico son urgentes, entendiendo esta institución que en tales supuestos, si es materialmente imposible la intervención puntual en centros públicos o concertados, debería informarse al

beneficiario de su gravedad y de la necesidad de llevar a cabo con carácter urgente la intervención o prueba en cualquier centro privado, con derecho al reintegro de los gastos.

Con fundamento en los razonamientos expuestos, se dirigió una recomendación al referido Servicio de Salud, en orden a establecer programas de reducción de tiempos de espera en el hospital de Sagunto para la realización de pruebas de diagnóstico o de intervenciones quirúrgicas, en aquellas unidades o servicios con listas de espera extensas, así como para que se dicten las instrucciones precisas al objeto de que en el citado hospital se conceda un trato preferente de actuación a todos aquellos procesos de enfermedad que, una vez determinada su gravedad, exigen llevar a cabo, con la mayor rapidez posible, la oportuna intervención, quirúrgica o diagnóstica (queja 9216701).

También pueden destacarse dos quejas, en las que los interesados hacían referencia a diversas deficiencias de los servicios sanitarios de la zona de Alcoy (Alicante), que se traducían en significativas demoras en la prestación de la asistencia sanitaria en determinadas especialidades clínicas. En su contestación, el Servicio Valenciano de Salud puso de relieve que la reducción de las listas de espera era un objetivo prioritario del area de salud de Alcoy y que se había implantado un plan de reducción de dichas listas, mediante el incremento de la dotación de especialistas médicos, circunstancia que había permitido disminuir considerablemente la extensión de las referidas listas (quejas 9117438 y 9119950).

Por lo que respecta al hospital «Gregorio Marañón», de Madrid, dependiente de la Consejería de Salud de la Comunidad Autónoma de Madrid, puede hacerse mención a tres quejas, formuladas como consecuencia de problemas derivados de la demora en prestarse la asistencia sanitaria. Así, en la primera de ellas, un usuario puntualizaba que se encontraba en lista de espera del servicio de urología del citado centro desde hacía once meses, sin que se hubiera llevado a cabo la intervención quirúrgica que habían determinado los especialistas médicos, a pesar de que se encontraba sondado, y del progresivo empeoramiento de su estado de salud. Sobre este problema, la citada Consejería señaló que se había internado al fin al paciente, desarrollándose el postoperatorio con normalidad (queja 9213020).

En la segunda de ellas, se ponía de manifiesto que, en fecha 13 de octubre de 1992, un paciente fue incluido con carácter preferente en lista de espera para efectuar una artroscópia, siendo informado que la extensión de dicha lista alcanzaba aproximadamente un año. A este respecto, la Consejería de Salud de la Comunidad de Madrid indicó que se había resuelto satisfactoriamente la situación planteada, al haberse llevado a cabo la intervención programada (queja 9216673).

En la tercera de las quejas, se puntualizaba que, en fecha 27 de abril de 1992, se programó una intervención quirúrgica (prótesis en cadera derecha), sin que, transcurrido un año desde dicha programación, se hubiera llevado a cabo la intervención, aún cuando el paciente padecía serios problemas que le impedían incluso deambular. En su contestación, la Consejería antes citada indicó que la referida intervención se llevó a cabo el día 7 de junio de 1993 (queja 9306405).

Por último, en el informe del pasado año se hacía referencia a una queja, en la que se señalaba que un paciente, afectado de un grave proceso de enfermedad, fue incluido en lista de espera en el hospital «La Fe», de Valencia, sin concedérsele el trato preferente que su estado requería. Al mismo tiempo, se señalaba que se había procedido a solicitar la ampliación del informe remitido por el Servicio Valenciano de Salud, en orden a determinar las causas que motivaron la demora en la prestación de la asistencia, recabándose para ello una copia de los documentos existentes en la historia clínica. Ya avanzado el año 1993, el citado Servicio de Salud remitió la documentación solicitada, que estaba siendo objeto de análisis en el momento de elaborarse este informe (queja 9117428).

3.1.4. *Actuaciones en el ámbito hospitalario*

Entre las actuaciones desarrolladas en relación con la organización y el funcionamiento de los centros hospitalarios, puede hacerse mención a una queja, en la que un profesional sanitario del Servicio Valenciano de Salud ponía de relieve que en las citaciones remitidas a los pacientes, para proceder a su reconocimiento médico en los centros hospitalarios, se exigía que se aportaran cuantos informes clínicos tuvieran en su poder, circunstancia ésta que producía una duplicidad en los informes emitidos y una innecesaria sobrecarga de la tarea asistencial. En relación con ello, el citado Servicio de Salud significó que, hasta fecha reciente, los centros de especialidades eran gestionados con independencia de los hospitales, situación que propiciaba la duplicidad de pruebas médicas, añadiéndose que, en la actualidad, tales centros de especialidades se han integrado en los hospitales de referencia, medida que había permitido resolver el problema expuesto (queja 9214294).

Igualmente, obtuvo un resultado favorable otra queja, en la que el interesado planteaba que fue remitido desde el hospital de Huelva al de Granada, para llevar a cabo una prueba de diagnóstico, destacando que, personado en el último centro, a la hora y día que había sido citado, se le informó que tal prueba no podía realizarse por no corresponderle el distrito médico de Granada. En su contestación, el Servicio Andaluz de Salud, tras reconocer la anómala situación expuesta y solicitar disculpas al interesado por ello, señaló que se había corregido la misma y llevado a cabo la prueba que precisaba el usuario (queja 9305748).

3.1.5. *Actuaciones en el ámbito extrahospitalario*

Respecto del ámbito extrahospitalario, puede comenzarse citando una queja, en la que los interesados, residentes en la localidad de Gradefes (León), ponían de manifiesto que en el correspondiente mapa sanitario figuraba dicha localidad como cabecera de la zona, motivo por el cual se inició la construcción de un centro de salud. Se añadía que la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León pretendía instalar el centro de salud en otra localidad con menor población, con base en informes técnicos que revelaban que el terreno de la localidad de Gradefes era inundable, extremo éste que quedó desvirtuado por otros informes técnicos posteriores. Sobre este asunto, la citada Consejería manifestó que el centro de salud se ubicaría en la repetida localidad de Gradefes, siempre y cuando técnicamente se pudieran cumplir las condiciones impuestas por la Confederación Hidrográfica del Duero, en el sentido de que las obras se sujetaran a la documentación presentada y que para la realización de las mismas debería tenerse en cuenta lo previsto en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, de 11 de abril de 1986 (queja 9203033).

En otro orden de cosas, pueden destacarse también las actuaciones desarrolladas en relación con la situación expuesta por un usuario de la localidad de Planes (Alicante),según la cual precisó asistencia sanitaria de carácter urgente, circunstancia por la que se intentó localizar al facultativo de guardia sin conseguirlo. A este respecto, el Servicio Valenciano de Salud significó que la Dirección de Atención Primaria había llevado a cabo una investigación, constatándose que el facultativo de guardia de dicha localidad tuvo que asistir a un aviso urgente en el momento en que el promotor de la queja demandó la asistencia. Se añadía también que, a la vista de ello, se había instalado un contestador automático en el consultorio, a fin de evitar situaciones análogas a la comentada (queja 9311342).

3.1.6. *Servicios de urgencia*

Durante el año 1993, se ha concluido una actuación de oficio, llevada a cabo respecto de la dotación de las plantillas, especialmente de personal de enfermería, del área de urgencias del hospital «Gregorio Marañón», de Madrid. A este respecto, en su momento se dirigió una comunicación a la Consejería de Salud de la Comunidad de Madrid, en la que se puntualizaba que, sin pretender entrar en el análisis de la determinación de la plantilla ideal que debe corresponder a un centro de las características del citado hospital, el índice de personal sanitario no facultativo del hospital «Gregorio Marañón» era, por comparación con los datos facilitados a esta institución por diferentes establecimientos hospitalarios, sensiblemente inferior al del resto de los centros del sector público analizados.

Al mismo tiempo, se indicaba que, con la reserva a que se ha hecho referencia en el párrafo precedente, se observaba, igualmente, que, en función del número de urgencias atendidas, la dotación de facultativos del «staff» de guardia del repetido hospital era menor que la del resto de centros objeto del estudio. Sobre este asunto, la referida Consejería de Salud ha manifestado que la dotación de facultativos del citado servicio de urgencias es de 90 médicos adjuntos y residentes de guardia diaria de presencia física, en el conjunto de las diversas especialidades, y que, en el año 1990, la plantilla de personal de enfermería y auxiliar del servicio de urgencias ascendía a 67 enfermeras y 38 auxiliares de enfermería, mientras que, a partir del año 1991, la plantilla de este personal quedó configurada por 6 supervisoras, 82 enfermeras, 55 auxiliares de enfermería y 40 auxiliares de servicios generales. Por último, la mencionada Consejería ha indicado que, a primeros del año 1993, se ha puesto en funcionamiento la unidad de información del área de urgencias, con la finalidad de garantizar y mejorar la información a los familiares de los pacientes, contando con una plantilla de 13 enfermeras (quejas 9001201 y 9001813).

En otro orden de cosas, puede hacerse mención a la recepción de una queja sobre la organización y el funcionamiento del área de urgencias del hospital «La Fe», de Valencia, en la que el familiar de una paciente hacía referencia a la inadecuada asistencia prestada y al elevado número de horas que transcurrieron desde que los especialistas médicos determinaron la necesidad del ingreso hospitalario hasta que éste se llevó a cabo. En una primera comunicación, el Servicio Valenciano de Salud, entre otras consideraciones, adujo que la presión asistencial que soportaba el servicio de urgencias pudo haber dado lugar a situaciones como la descrita por el interesado, añadiendo que se habían adoptado medidas para subsanar tales situaciones.

A la vista de ello, se solicitó un nuevo informe, en orden a conocer las medidas concretas que se habían establecido o que fueran susceptibles de implantarse, señalando el citado Servicio de Salud, en una nueva comunicación, que, a principios del año 1992, se acondicionó un nuevo local en el área de urgencias, con capacidad para diez camas, que fue dotado de personal de enfermería, medida que había conllevado el que no hubiera paciente alguno encamado en los pasillos en el área de urgencias. Se añadía también que se había adquirido el oportuno mobiliario para dotar de comedores a las salas de estar del área de hospitalización, con el fin de que los pacientes que fueran a ser dados de alta y pudieran desplazarse, dejaran libre la habitación a las doce horas de cada día, y que se había establecido un doble turno de personal para agilizar los ingresos hospitalarios (queja 9117517).

3.2. *Salud mental*

3.2.1. *Situación jurídica y asistencial del enfermo mental*

En el informe del pasado año, se hacía referencia a las respuestas de distintas administraciones autonómicas acerca de las recomendaciones formuladas por esta institución, con ocasión del estudio efectuado sobre la situación jurídica y asistencial del enfermo mental en España, subrayándose que, en el momento de elaborar el informe, todavía no se había recibido la contestación de la Comunidad Autónoma de Galicia.

Con posterioridad a la finalización del citado informe anual, la Consejería de Sanidad de la Junta de Galicia ha enviado la oportuna comunicación, en relación con las recomendaciones contenidas en dicho estudio y que hacían referencia a centros de ella dependientes. De dicha comunicación se infiere la aceptación de la práctica totalidad de las recomendaciones formuladas, habiéndose adoptado las medidas precisas para su puesta en práctica.

En concreto, y por lo que se refiere al hospital psiquiátrico «Doctor Cabaleiro Goas», de Toen (Orense), la referida Consejería ha señalado que se han adoptado diversas medidas en relación con el sistema de emergencia del establecimiento y que, una vez finalizadas las obras de remodelación, se han colocado los extintores, debidamente revisados, en los lugares correspondientes, a la vez que se ha instalado un sistema de señalización, mediante el cual se indican las rutas hacia las salidas de emergencia. De otra parte, se ha puesto de manifiesto que se han reparado los elementos del mobiliario, cuyo estado así lo requería, y que se ha procedido al estudio correspondiente, en orden a realizar las obras adecuadas para resolver los problemas detectados en las ventanas de la cocina y del comedor del hospital. Se añade también que se ha creado la figura del coordinador, para programar las actividades rehabilitadoras, en contacto con el resto de los facultativos, con el área de animación socio-cultural y con los responsables de los diferentes talleres ocupacionales. Por último, se hace referencia a la subsanación de los defectos detectados en el almacenamiento de alimentos y a que se han establecido contactos con el hospital «Nuestra Señora del Cristal», de Orense, con el fin de centralizar el lavado de ropa en sus dependencias.

Por lo que se refiere al Hospital Xeral de Calde (Lugo), se ha informado que, siguiendo las recomendaciones efectuadas, han sido subsanadas las deficiencias observadas (queja 9126665).

3.2.2. *Recursos en materia de salud mental*

Uno de los aspectos sobre el que inciden especialmente las quejas formuladas sobre esta materia es el relativo a la carencia de medios adecuados para la atención de aquellos enfermos que precisan dispositivos de rehabilitación, que den respuesta a situaciones que superan el tratamiento a dispensar en una unidad de hospitalización de corta estancia.

En efecto, no son pocas las quejas, formuladas por familiares de enfermos mentales, que ponen de relieve la grave situación en la que se encuentran algunos de estos pacientes, que ingresan frecuentemente en las unidades de corta estancia de los hospitales generales, siendo dados de alta sin haber variado sustancialmente la situación que dio lugar a tales ingresos. Se añade también que la carencia antes citada conlleva que los pacientes se vean obligados a

permanecer en su domicilio, agudizándose aún más la especial situación en la que se encuentran y dando lugar, en ocasiones, a serios problemas de convivencia, así como a un progresivo empeoramiento del estado de salud.

A este respecto, debe significarse que el objetivo general de la reforma psiquiátrica emprendida por las comunidades autónomas consiste en tender hacia la sustitución del sistema tradicional, que tenía su fundamento en el hospital psiquiátrico, por una red diversificada, de orientación comunitaria e integrada en el sistema sanitario general. No obstante, es menester enfatizar el hecho de que son claramente insuficientes los medios destinados para la dotación de dispositivos de esta naturaleza, como lo prueba el hecho de que en un significativo número de comunidades autónomas son prácticamente inexistentes las estructuras intermedias o alternativas a la hospitalización.

En esta materia puede hacerse mención, en primer lugar, a una queja en la que se indicaba que un enfermo mental, que padecía una esquizofrenia caracterial, se encontraba en su domicilio, sin ser sometido al oportuno tratamiento, al no existir dispositivos adecuados, dadas las características clínicas y de comportamiento del paciente. Sobre este asunto, la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León puntualizó que el usuario fue internado en un centro ubicado en Madrid, una vez que se realizaron las oportunas gestiones con la Diputación Provincial de Segovia y ésta con la Comunidad de Madrid, al no existir en Castilla y León centros apropiados para la adecuada atención del paciente (queja 9215930).

Una situación similar se detallaba en otra queja, en la que la interesada manifestaba que su hijo, diagnosticado de esquizofrenia, se encontraba ingresado, desde hacía siete meses, en la unidad de psiquiatría del hospital «Gregorio Marañón», de Madrid, habiendo indicado los especialistas de dicha unidad la conveniencia de que el paciente fuera trasladado a un centro especializado de la localidad de Ciempozuelos, que contaba con una mejor dotación y con un mayor número de actividades, en función del estado del enfermo, sin que el traslado se hubiera llevado a cabo. Una vez que la Consejería de Salud de la Comunidad de Madrid señaló que la comisión de evaluación había aceptado el traslado del paciente y que el hospital psiquiátrico de Ciempozuelos había comunicado la disponibilidad de plazas para efectuar el mismo, se finalizaron las actuaciones (queja 9213917).

En esta misma línea, puede mencionarse la situación expuesta por un familiar de un enfermo mental, que significaba que dicho enfermo había sido internado, en diferentes ocasiones, en el Hospital Institucional de Soria y que, una vez dado de alta, continuaba afecto del grave proceso que padecía, circunstancia ésta que provocaba frecuentes agresiones a su madre, de avanzada edad, con la que vivía, y la imposibilidad de integrarle en el medio familiar. En su contestación, la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León señaló que el paciente fue trasladado a un centro de Palencia, previa conformidad de la familia y del propio paciente (queja 9316578).

3.2.3. *Otras actuaciones relativas a la atención a la salud mental*

De otra parte, en el informe del año 1991 se ponía de relieve que la difusión, por diferentes medios de comunicación social, de la existencia de diversas deficiencias, tanto estructurales como funcionales, en el hospital «Santa Isabel», de León, obra social de una Caja de Ahorros y concertado con la Diputación Provincial, había motivado la apertura de oficio de la correspondiente investigación, dándose traslado de la situación a la entonces Consejería de

Cultura y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León. Al mismo tiempo, y de forma pormenorizada, se hacía referencia al contenido del informe enviado por la citada Consejería, en el que se detallaban las medidas adoptadas para lograr la adecuada asistencia de los pacientes ingresados y se indicaba que se iniciaría la transferencia del reseñado centro sanitario a la Junta de Castilla y León. En una comunicación posterior, la referida Consejería manifestó que se habían llevado a la práctica las medidas recomendadas; que se había procedido a la reorganización del centro, diferenciándose distintas unidades, en función de la situación de los pacientes; que se había reorganizado el sistema de urgencias; que se estaba procediendo a la actualización de la situación jurídica de los pacientes ingresados; que el reseñado hospital se había equiparado a los de titularidad pública, produciéndose una progresiva coordinación con la red extrahospitalaria de León; y que se mantenían las previsiones de incorporar el centro a la red pública, mediante la integración de su personal en la Junta de Castilla y León y la asunción de su gestión por parte de la aludida Consejería (queja 9117408).

3.3. *Drogodependencias*

En relación con los tratamientos de deshabituación con metadona, dirigidos a toxicómanos dependientes de opiáceos y dispensados en centros de Castilla y León, aspecto al que se hacía referencia en el informe del pasado año, debe señalarse que la Diputación Provincial de Valladolid ha manifestado que el número de plazas para este tipo de tratamiento se ha ido ampliando progresivamente, puntualizándose que existen dificultades para incrementar las mismas, dadas las limitaciones existentes en medios materiales y personales. Por su parte, la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León ha destacado que, mediante una Orden de 2 de enero de 1993, se han convocado subvenciones destinadas a las diputaciones provinciales, para el desarrollo de programas de atención a drogodependientes, estableciéndose la necesidad de potenciar los tratamientos con opiáceos, especialmente cuando estos se dirigen a toxicómanos poco proclives a seguir otro tipo de intervención terapéutica.

A la vista de lo expuesto en las mencionadas comunicaciones, de las que se desprende una especial sensibilidad de la citada Consejería para el tratamiento de estas personas, y como quiera que el Instituto Nacional de la Salud no tenía acreditación para la prescripción y dispensación de tratamientos con sustitutivos opiáceos en ninguno de sus catorce equipos de salud mental de la citada comunidad autónoma, se dio traslado de la situación planteada a dicho organismo, en orden a conocer las previsiones existentes al respecto. Sobre ello, la Dirección General de esta entidad gestora ha adelantado el propósito de que todos los equipos de salud mental de la referida comunidad autónoma estén habilitados para dispensar tratamientos con sustitutivos opiáceos, encontrándose en fase de ejecución las gestiones necesarias para alcanzar dicho objetivo. A la vista de lo anterior, se prosiguen las actuaciones iniciadas sobre este asunto (queja 9119140).

En conexión con lo anteriormente expuesto, puede traerse a colación otra queja, en la que los interesados resaltaban que en el dispensario de toxicomanías del centro «Nuestra Señora de las Nieves», de Vitoria, se había puesto en marcha un programa de tratamiento con metadona y que, habiendo solicitado ser incluidos en dicho programa, no habían sido aceptadas sus solicitudes. En su contestación, el Servicio Vasco de Salud puntualizó que los interesados habían sido incluidos en el referido programa y que habían iniciado el correspondiente tratamiento con una evolución favorable (queja 9216692).

3.4. *Asistencia sanitaria*

3.4.1. *Asistencia sanitaria de la Seguridad Social*

El grave problema que representaba, para los enfermos sometidos a tratamiento de hemodiálisis y residentes en Cataluña, la imposibilidad de poder circular libremente por el territorio nacional, dado que algunos centros de diálisis de otras comunidades autónomas no les prestaban el oportuno tratamiento, alegando para ello la existencia de deudas acumuladas por parte del Servicio Catalán de la Salud, se puso de manifiesto en una queja formulada por un representante de una asociación de enfermos de riñón. Sobre este problema, la Consejería de Sanidad de la Generalidad de Cataluña resaltó que, tan pronto como se tuvo conocimiento de que a enfermos residentes en Cataluña y sometidos a hemodiálisis, se les negaba el tratamiento cuando se desplazaban a determinadas comunidades autónomas, aduciéndose para ello la falta de pago de estos servicios por el Servicio Catalán de la Salud, se llevaron a cabo los trámites administrativos necesarios para garantizar que a estos pacientes le fuese prestado el tratamiento requerido durante sus desplazamientos (queja 9212998).

De otro lado, y respecto de la presunta denegación de la asistencia, por parte de diferentes instituciones sanitarias de la provincia de Alicante, a una paciente que fue derivada desde el Hospital Psiquiátrico «Santa Faz», de Alicante, al Hospital Comarcal «Marina Alta», de Denia, asunto del que se dejó constancia en el informe del año 1992, cabe señalar que se han finalizado las actuaciones, al informar la Diputación Provincial de Alicante que la paciente fue diagnosticada en el hospital psiquiátrico y remitida, para su adecuado tratamiento, al citado hospital comarcal, en donde, tal y como se expuso en el pasado informe, se denegó la asistencia debida, circunstancia ésta que dio lugar a que el Servicio Valenciano de Salud adoptara las medidas oportunas para evitar situaciones análogas (queja 9027614).

3.4.2. *Reintegro de gastos*

3.4.2.1. *Errores de diagnóstico y terapeúticos y demora en la prestación de la asistencia*

En este apartado, es menester reiterar que persisten aquellas quejas que se refieren a supuestos en los que los ciudadanos se dirigen reiteradamente a las entidades sanitarias para obtener un tratamiento adecuado, sin conseguirlo, o aquellos en los cuales deben aguardar durante amplios períodos de tiempo en listas de espera, con menoscabo progresivo de su salud, produciéndose la desestimación de las solicitudes de reintegro de gastos formuladas por la utilización de medios ajenos a la Seguridad Social, aún cuando tal utilización ha venido motivada por las circunstancias anteriormente reseñadas. En este sentido, se traen a colación dos quejas sobre esta materia.

En la primera de estas quejas, una usuaria señalaba que, como consecuencia de la pérdida de visión, acudió a los servicios médicos de la Seguridad Social, en donde se diagnosticó que padecía una «atrofia óptica bilateral», y que los servicios médicos del sistema sanitario público, tras realizar un sinfín de pruebas de diagnóstico e instaurar los consiguientes tratamientos,

indicaron que se habían agotado todas las posibilidades terapeúticas, certificándose que no existían posibilidades de recuperación, circunstancia por la que le fue reconocida una incapacidad permanente absoluta derivada de dicha enfermedad. Añadía que, ante tal diagnóstico, acudió a medios ajenos a la Seguridad Social, en donde, tras las pruebas oportunas, se concluyó que la pérdida de visión que padecía era consecuencia de un tumor, determinándose la urgente necesidad de efectuar la correspondiente intervención quirúrgica, que se llevó a cabo con resultados satisfactorios. Por último, relataba que, a pesar de que la utilización de medios del sector privado obedeció a la falta de la adecuada asistencia en instituciones del sistema sanitario público, como lo demuestra el hecho de que en este último sistema no se detectó el citado tumor, causa determinante de su proceso de enfermedad, el Servicio Andaluz de Salud desestimó la solicitud de reintegro de gastos formulada.

En la comunicación remitida por el citado Servicio de Salud, se justificaba la desestimación de la solicitud de reintegro de gastos con base en que la asegurada acudió por voluntad expresa a medios distintos de los asignados por la Seguridad Social y a que no se pusieron en conocimiento de la entidad gestora los hallazgos clínicos detectados en el ámbito privado.

De la situación planteada por la paciente, ratificada en el informe emitido por el referido Servicio de Salud, destaca el hecho de que la misma fuera tratada, durante varios años, del proceso que padecía, en centros del sistema público de salud, sin resultado satisfactorio; el error de diagnóstico padecido por los diferentes servicios médicos de la Seguridad Social que prestaron la atención; el reiterado criterio de los especialistas médicos de dicho sistema, en el sentido de que se habían agotado todas las posibilidades terapeúticas, siendo irreversible el proceso de enfermedad y no siendo posible instaurar tratamiento alguno; y, una vez que medios ajenos a la Seguridad Social determinaron la verdadera naturaleza de la enfermedad, el resultado satisfactorio obtenido en la intervención practicada en tales medios.

No cabe, por tanto, argüir que la asegurada utilizó medios distintos a los asignados, ni que libre y voluntariamente acudió a la medicina privada, al acaecer tal circunstancia por la falta de la adecuada asistencia por parte de la Seguridad Social, a la que directamente se dirigió y en la que la paciente fue tratada durante varios años sin resultado satisfactorio. Por consiguiente, por parte de la reclamante no existió deseo o interés preferente para que fuera atendida por servicios médicos ajenos a la Seguridad Social, sino que, ante la falta de adecuado tratamiento en la misma, se vio obligada a acudir a la medicina privada en búsqueda de la asistencia correcta.

En esta línea, es de resaltar la aceptación por la jurisprudencia de que el error de diagnóstico y tratamiento se equipara o se subsume con la denegación injustificada de asistencia, uno de los supuestos contemplados en el artículo 18 del Decreto 2766/1967, de 16 de noviembre, que permite la reclamación y el abono de gastos por las entidades gestoras, ocasionados por servicios médicos ajenos a la Seguridad Social. El señalado criterio jurisprudencial determina que pueden equipararse a la denegación injustificada de asistencia, prevista en el citado precepto, los supuestos en que el ciudadano se dirige a las entidades sanitarias a la espera del adecuado tratamiento, sin conseguirlo.

A este respecto, parece oportuno traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 1988, que, en un supuesto análogo al analizado, determina que, si bien no cabe exigir un diagnóstico infalible —ni inicial, ni sucesivo- esto no supone que el enfermo haya de sufrir estoicamente las consecuencias de los errores padecidos, concluyendo que tales errores equivalen a la denegación objetiva e injustificada de la asistencia correcta.

En este sentido, debe reiterarse que en el asunto comentado se produjo, en el criterio de esta institución, una denegación de la asistencia adecuada, como claramente se infiere del diagnóstico emitido por los facultativos de la Seguridad Social (atrofia óptica bilateral), cuando en realidad la

paciente padecía además un tumor, siendo preciso efectuar la correspondiente intervención quirúrgica (craneotomía bifrontal). De otra parte, es menester destacar el daño irreparable que hubiera sufrido la paciente, en el supuesto de que no hubiera agotado otras posibilidades médicas y se hubiera aquietado ante el criterio expuesto por los especialistas de la Seguridad Social, debiéndose resaltar, además, que fue precisamente la utilización de medios privados la que permitió adverar el reseñado error de diagnóstico.

Con fundamento en los razonamientos expuestos, se dirigió una sugerencia al Servicio Andaluz de Salud, tendente a revisar las resoluciones por las que se denegó la solicitud de reintegro de gastos formulada por la promotora de la queja, en el sentido de estimar la citada solicitud, por entender que la utilización de la medicina privada lo fue por denegación de la asistencia adecuada en la Seguridad Social y ser, consecuentemente, uno de los supuestos contemplados en el artículo 18 del Decreto 2766/1967, de 16 de noviembre, de asistencia sanitaria y ordenación de los servicios médicos, modificado por el Decreto 2575/1973, de 14 de septiembre. En contestación a dicha sugerencia, el Servicio Andaluz de Salud ha manifestado que el asunto se encuentra pendiente de un procedimiento judicial, circunstancia ésta que ha motivado la suspensión de las actuaciones iniciadas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril (queja 9203943).

Igualmente, puede hacerse referencia a otra queja, de análogo contenido a la anteriormente reseñada, en la que se indicaba que un paciente ingresó en el Hospital General de Alicante, en donde se diagnosticó «radiculopatía L5-S1, espondiloartrosis y estenosis de canal», siendo dado de alta y acudiendo, aproximadamente durante un año, a las consultas de revisión señaladas por los especialistas médicos, que únicamente prescribieron reposo relativo. Asimismo, se señalaba que, dado que en las citadas revisiones no se efectuaban pruebas de diagnóstico para comprobar la evolución clínica de la lesión, el paciente acudió a la medicina privada, en donde se llevó a cabo una prueba de resonancia magnética nuclear, mediante la cual se comprobó la existencia de dos hernias discales y se determinó la urgente necesidad de llevar a cabo la oportuna intervención quirúrgica. Se añadía también que, ante tal información, acudió nuevamente al citado Hospital General de Alicante, aportando las pruebas de diagnóstico efectuadas en medios ajenos a la Seguridad Social, si bien el servicio de neurocirugía del referido centro determinó que no existía intervención que resolviera la sintomatología que presentaba el paciente, circunstancia por la que éste se vio obligado a formular la oportuna reclamación ante el servicio de atención al paciente, sin que prosperara la misma, de modo que no le quedó más remedio que acudir a la medicina privada, en donde fue intervenido quirúrgicamente con resultado satisfactorio.

En la comunicación remitida por el Servicio Valenciano de Salud, se puntualizó que la solicitud de reintegro de gastos formulada por el interesado fue desestimada en base a que «directa y expresamente se ha dirigido a una asistencia de carácter privado, y al margen de la Seguridad Social, sabiendo de antemano que los gastos que se produjeran serían de su única y exclusiva cuenta al renunciar tácitamente a los servicios que le correspondían dentro de la misma».

De la documentación aportada, tanto por el interesado como por el citado Servicio de Salud, cabe concluir que en la resolución dictada sobre la solicitud de reintegro de gastos formulada se ha omitido cualquier referencia al hecho de que el paciente fuera tratado, durante un elevado número de meses, en centros del sistema público de salud, sin resultado satisfactorio, y el reiterado criterio de los especialistas médicos de dicho sistema, en el sentido de que no era posible llevar a cabo una intervención que resolviese la sintomatología que presentaba. Asimismo, es de resaltar que el interesado puso en conocimiento del Servicio de Salud los

hallazgos clínicos obtenidos en el ámbito privado, al objeto de que por la Seguridad Social le fuera prestada la asistencia, y en especial la intervención quirúrgica que su estado de salud requería, única actuación posible para superar el proceso de enfermedad.

No puede olvidarse, de otra parte, que en el informe clínico emitido por el servicio de reumatología del Hospital de Alicante se reseña que «...ante los resultados de dichos tratamientos se consulta con neurocirugía, no creyendo el neurocirujano que la intervención resolviese la sintomatología que presenta el paciente. Ante la situación el paciente decide acudir a un centro privado, para intervención quirúrgica». Igualmente, es menester subrayar el resultado satisfactorio de la intervención llevada a cabo en medios privados, como lo prueba el hecho de que el paciente superó el proceso que le afectaba, circunstancia ésta que desvirtúa el criterio clínico sustentado por los especialistas médicos del referido centro sanitario.

Con base en los anteriores fundamentos, entre otros, se dirigió una sugerencia al Servicio Valenciano de Salud, tendente a la revisión de la resolución por la que se denegó la solicitud de reintegro de gastos formulada por el interesado, en el sentido de estimar la citada solicitud, por entender que la utilización de la medicina privada lo fue por denegación de la asistencia adecuada en la Seguridad Social. En contestación a dicha sugerencia, el referido Servicio de Salud significó que el paciente fue convenientemente atendido por el citado servicio de neurocirugía, el cual no descartó completamente llevar a cabo una intervención quirúrgica, si bien, dado el tipo de patología que presentaba el usuario, se consideraban escasas las posibilidades de que la operación mejorara el cuadro clínico.

En contra de lo expuesto en el nuevo informe emitido por el Servicio Valenciano de Salud, en el que, por otra parte, se omite cualquier referencia a que el interesado puso en conocimiento de los servicios sanitarios de la Seguridad Social los hallazgos clínicos obtenidos en el ámbito privado, que desvirtuaban los criterios mantenidos por los especialistas de la Seguridad Social, debe resaltarse que en el informe clínico emitido por el servicio de reumatología del Hospital de Alicante se expone, de forma indubitada, que en el criterio del servicio de neurocirugía la intervención quirúrgica no resolvería la sintomatología que presentaba el paciente.

Asimismo, debe significarse la notable influencia que, sobre la decisión que al final adoptó el paciente, tuvo la información facilitada en los centros sanitarios, así como el resultado satisfactorio de la intervención quirúrgica llevada a cabo en el sector privado, la cual, como se ha indicado, no se llevó a cabo en la Seguridad Social aún cuando el interesado fue tratado en la misma durante un elevado número de meses.

Por todo ello, se han remitido los antecedentes del asunto y la sugerencia formulada a la Consejería de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana, para que se valore la conveniencia de dictar las instrucciones oportunas, a fin de satisfacer la solicitud de reintegro de gastos (queja 9206597).

3.4.2.2. *Otras actuaciones en materia de reintegro de gastos*

Otros aspectos sobre los que versan las quejas en esta materia son los referentes a las dificultades de los usuarios para resarcirse de los gastos efectuados como consecuencia del proceso de enfermedad que les afecta, y a la notable demora que se produce, en algunos casos, en dictarse resolución sobre las solicitudes formuladas. A título de ejemplo, se detallan seguidamente tres casos tomados de las quejas recibidas sobre este asunto.

En la primera de estas quejas, se ponía de relieve que, como consecuencia de una intervención quirúrgica, los especialistas del sistema sanitario público prescribieron una prótesis de mama derecha, sin que la Administración sanitaria hubiera abonado a la paciente el importe correspondiente a dicha prótesis. En la contestación del Servicio Andaluz de Salud se significó que se procedía a abonar a la paciente 21.000 pesetas, importe de la prótesis adquirida (queja 9112016).

En la segunda de las quejas, un enfermo sometido a tratamiento domiciliario de diálisis hacía referencia al considerable retraso con que el Servicio Andaluz de Salud hacía efectivos los gastos derivados del agua y de la electricidad necesarias para el tratamiento, resaltando que, desde hacía varios meses, no se le habían abonado tales gastos, con el consiguiente perjuicio para la débil economía familiar. Sobre ello, el citado Servicio de Salud indicó que, con posterioridad a la formulación de la queja, se habían efectuado diversos pagos, cancelándose la deuda pendiente (queja 9206025).

En la tercera de las quejas, se ponía de manifiesto que, durante cinco años, un paciente se vio obligado a desplazarse periódicamente desde Alicante a Valencia, ciudad esta última en la que se le dispensó el tratamiento que requería su proceso de enfermedad, sin que se le hubiera abonado el importe correspondiente a los desplazamientos. Sobre ello, el Servicio Valenciano de Salud expuso que se había transferido a la cuenta corriente del interesado un total de 18.880 pesetas (queja 9211742).

3.5. *Consumo*

En esta materia persisten las quejas en las que se pone de manifiesto la necesidad de establecer procedimientos eficaces para garantizar los legítimos intereses de los consumidores y usuarios. Asimismo, otro de los aspectos sobre el que versa un significativo número de las quejas formuladas sobre este asunto es el referente al procedimiento administrativo seguido por los organismos con competencia específica en materia de consumo y, especialmente, el desconocimiento que tiene el reclamante sobre las actuaciones desarrolladas por la Administración, así como, en su caso, sobre las medidas adoptadas en defensa de los consumidores y usuarios.

La oferta, promoción y publicidad de productos, actividades y servicios ha dado lugar al desarrollo de diferentes actuaciones, con ocasión de la admisión a trámite de quejas relativas a este aspecto. Así, y a título de ejemplo, puede citarse la situación planteada por un consumidor, que señalaba que participó en una promoción, desarrollada a través de una entidad bancaria, adquiriendo un producto que le fué entregado con notorios desperfectos, motivo por el cual procedió a su devolución, cargándose, no obstante, en su cuenta el importe de dicho producto.

Sobre este asunto, la Consejería de Sanidad y Consumo de la Junta de Extremadura, en un primer informe, manifestó que se habían dictado las instrucciones pertinentes para que la inspección de consumo verificara la situación expuesta y, en una posterior comunicación, que se había resuelto favorablemente la pretensión del reclamante, al indicar la citada entidad financiera que se había devuelto al interesado el importe total que había sido cargado en su cuenta (queja 9118327).

El incumplimiento de los requisitos, condiciones, obligaciones o prohibiciones en materia de consumo ha dado lugar, igualmente, a la formulación de diversas quejas, en las que se ponía de

relieve la presunta comisión de infracciones en relación con los citados aspectos. A tal efecto, se hace aquí referencia a dos ejemplos tomados de las quejas recibidas sobre esta materia.

En la primera de estas quejas, se exponía que, como consecuencia del precio desorbitado exigido por un establecimiento, se interpuso la oportuna reclamación, sin que hubiera recaído resolución acerca de la misma. Sobre ello, la Dirección General de Turismo de la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid, tras detallar que el objeto de la reclamación era el cobro de una consumición por encima de los precios sellados en aplicación de la normativa vigente, resaltó que el hecho denunciado era un supuesto claro de infracción y, en consecuencia, de incoación del correspondiente expediente sancionador, cuya apertura se inició por el Servicio de Inspección y Reclamaciones de la citada Dirección General (queja 9315963).

En la segunda de las quejas se ponía de manifiesto la irregular actuación de una empresa de reparación, que se concretaba en el hecho de que había omitido información obligatoria al usuario, al no especificarse en la factura emitida el precio aplicado por el tiempo de trabajo. Sobre este asunto, el Ayuntamiento de Madrid puntualizó que se giró visita de inspección al establecimiento denunciado, iniciándose un expediente sancionador, que concluyó con la imposición de una sanción, al constatarse que se había conculcado lo dispuesto en el artículo 8.5 del Real Decreto 58/1988, de 29 de enero, sobre protección de los derechos del consumidor en el servicio de reparación de aparatos de uso doméstico, por exhibirse al público la cláusula «todo trabajo caduca a los dos meses de su recepción», así como por no haberse proporcionado información al usuario sobre tiempo de trabajo, ni presentarse tarifa de precios.

En relación con el asunto detallado en el apartado precedente, el citado ayuntamiento emitió un segundo informe, en el que se especificaba que nuevamente se giró visita de inspección al reseñado establecimiento, levantándose un acta en la que se ponían de manifiesto, entre otros, los siguientes aspectos: inexistencia de documentación relativa al impuesto de actividades económicas; ausencia de documentación acreditativa del coste de los materiales empleados en la reparación; falta de aceptación de los presupuestos por parte de los usuarios; imposibilidad de proceder al análisis de las facturas emitidas, dado que la empresa de reparación no dispone de copia, entregando el original al cliente; e imposición de cláusulas tales como que «todo aparato depositado para reparar y no recogido en dos meses, pasará a desguace». Por último, el repetido ayuntamiento destacó que, como consecuencia de las reseñadas actuaciones inspectoras, se tramitó un nuevo expediente sancionador, imponiéndose una sanción pecuniaria a la empresa denunciada (queja 9308102). El acceso de los interesados a los expedientes y el derecho a solicitar que se les expida copia certificada de extremos concretos contenidos en los mismos, se ha puesto de manifiesto en otra de las quejas sobre esta materia. En concreto, se señalaba que un usuario presentó una reclamación, ante la evidencia de que un concesionario de automóviles había cambiado el motor de su vehículo con ocasión de una reparación en el embrague del mismo, informando la Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid que, en el curso del expediente incoado, se había solicitado un informe pericial del Colegio Oficial de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales. Se añadía también que se solicitó copia certificada del informe emitido por el referido colegio, denegándosele tal copia.

En su contestación, la citada Dirección General de Comercio y Consumo, tras indicar que el interesado había tenido acceso en todo momento a las actuaciones que se habían realizado, puntualizó que la Administración había pretendido facilitar el ejercicio efectivo de los derechos del reclamante como consumidor, recabando un informe pericial que figuraba en el expediente y que podía tener valor probatorio en la fase de prueba de una demanda judicial. Por consiguiente,

no se consideraba oportuno, por parte de la Administración, la entrega al interesado de una copia del informe pericial incorporado al expediente.

A la vista de ello, se dirigió una nueva comunicación a la referida Dirección General, señalando que, a efectos de analizar la procedencia de la solicitud del interesado, debían examinarse los siguientes extremos: fase del procedimiento en que se produce la incorporación del referido documento; concurrencia o no de la cualidad de interesado en el reclamante; y garantías concedidas a los interesados y alcance de su participación en dicho procedimiento.

En relación con el primer aspecto, debe significarse que el informe pericial se incorporó en la fase de diligencias previas o preliminares, que constituyen una modalidad de la información reservada prevista en el artículo 134.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, norma vigente en el momento de plantearse la reclamación. Por ello, no forman parte del procedimiento propiamente dicho y no se ven sometidas al principio contradictorio. Se trata, por tanto, de una actividad interna de la Administración que no produce efectos respecto de tercero. Este carácter de mero antecedente del procedimiento administrativo y, por lo tanto, facultativo en su desarrollo para la Administración está reconocido por la jurisprudencia (así, y entre otras, cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 1976).

De otra parte, desde el momento en que se acuerda, de oficio, incoar procedimiento sancionador, han de entenderse incorporadas al mismo las diligencias previas efectuadas, dado que las mismas son el elemento que ha permitido a la Administración apreciar la posible actuación irregular por parte del administrado. Una vez incorporada la información previa al expediente, han de hacerse extensibles a la misma las posibilidades de acceso a las actuaciones que la Ley de Procedimiento Administrativo otorga al interesado.

En segundo lugar, ha de determinarse si el promotor de la queja y denunciante de los hechos supuestamente sancionables ostenta la condición de interesado. En principio, dado que la denuncia no pone en marcha el procedimiento sancionador (STS de 12 de diciembre de 1986), quien presenta la misma no adquiere, por este mero hecho, la condición de interesado, ni tiene «derecho al procedimiento», como manifiesta la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 1987. Ahora bien, junto al interesado principal, denunciado, en el procedimiento sancionador, la doctrina y la jurisprudencia admite la existencia de interesados que puedan ostentar derechos directamente afectados por la decisión que se adopte en dicho procedimiento, en aplicación de lo estipulado en el artículo 23.b) y c) de la Ley de Procedimiento Administrativo y con los efectos establecidos en los artículos 26 (comunicación de la tramitación de expediente) y 91 de dicha ley (trámite de audiencia).

Estos llamados interesados accesorios o denunciantes cualificados (SSTS de 15-11-1972 y de 12-1-1973) tienen derecho no solo a la notificación de los actos que les afecten, sino también a la audiencia y vista (SSTS de 8-3-1982 y de 6-5-1985). En cuanto al derecho o interés que puedan ostentar, la jurisprudencia ha indicado (STS de 11-6-1984) que se considera suficiente cualquier interés, sea material o moral, que pueda resultar beneficiado o perjudicado por la resolución que se dicte.

Este criterio, en cuanto a la apreciación de la legitimación o condición de interesado, está asimismo sustentado por la doctrina, al expresar que «la misma declaración administrativa de la infracción supone, para él (el consumidor), la declaración... de que determinado sujeto actuó contrariamente a Derecho por lo que tiene la relevancia de afirmar que la lesión o los perjuicios que le irrogó, aunque no sean propiamente el objeto del procedimiento sancionador, son también antijurídicos», de modo que en muchos casos «el consumidor o usuario que ha sufrido directamente las consecuencias de la conducta típica podrá ser considerado interesado en el procedimiento sancionador».

Esta justificación teórica de la condición de interesado del reclamante se corresponde con el criterio de la aludida Dirección General, que parece reconocerle tal carácter. Así, en el informe facilitado se indica que ha tenido acceso en todo momento al expediente, que le ha sido notificada la incoación del procedimiento sancionador y que en ningún momento se le ha negado información en base a la alegación de no ser parte interesada. Admitida, por tanto, tal cualidad, y dada la directa aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo, han de observarse las normas esenciales de garantía del interesado y, en concreto las referidas a expedición de copias (artículo 63) y audiencia y vista (artículo 91). El primero de ellos se refiere a la expedición al interesado de copia certificada de extremos contenidos en el expediente, la cual no puede ser negada cuando verse sobre acuerdos previamente notificados, no haciendo referencia esta disposición acerca de la obligación de esta expedición en los demás supuestos. No obstante, de una interpretación «a contrario sensu» del párrafo segundo ha de concluirse que, en todo caso, la negativa ha de ser fundada y no impuesta arbitrariamente.

Sobre el acceso de los interesados a los documentos incorporados al expediente es significativa la regulación establecida en Cataluña, cuya Ley 13/1984, de 14 de diciembre, de organización, procedimiento y régimen jurídico de la Administración de la Generalidad dispone, en su artículo 76, que «la Administración adoptará las medidas adecuadas para facilitar en el trámite de vista y audiencia del interesado la reproducción de los documentos de los expedientes necesarios para la defensa de los derechos e intereses legítimos del mismo, sin perjuicio del abono de las tasas correspondientes». Tal disposición, obviamente no aplicable al presente supuesto, demuestra, sin embargo, el ánimo de facilitar el acceso a los registros públicos, derecho reconocido en el artículo 105 de la Constitución, pudiendo tenerse en cuenta como elemento para valoración de la pretensión del promovente.

En otro orden de cosas, las razones alegadas por la reseñada Dirección General, relativas al deber de sigilo de los funcionarios, solo podrían manifestarse ante pretensiones deducidas por terceros extraños al procedimiento, no ante quien ostenta la condición de interesado.

Con fundamento en los razonamientos expuestos, se solicitó un nuevo informe a la Administración, que, en su contestación, entre otras consideraciones, manifestó la disposición de facilitar al interesado una certificación del informe pericial que, en su día, le fue negado (queja 9120889).

Tal y como se ha señalado anteriormente, otra de las situaciones que da lugar a las oportunas reclamaciones por parte de los consumidores y usuarios, es la relativa al desconocimiento que tienen los reclamantes sobre las actuaciones desarrolladas por la Administración y, en su caso, sobre las medidas adoptadas.

A este respecto, puede comenzarse detallando la situación planteada por una usuaria, que exponía que había formulado una reclamación ante la Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid, sin que se hubiera notificado resolución alguna en relación con el expediente, a pesar del largo período de tiempo transcurrido. Sobre este caso, la citada Dirección General señaló que se había incoado expediente sancionador a la firma denunciada y que, una vez resuelto dicho expediente, se daría traslado de la resolución a esta institución, finalizándose las actuaciones, al señalar la Administración que se había dictado dicha resolución, imponiéndose a la firma comercial denunciada una sanción de 200.000 pesetas (queja 9027941).

En este mismo sentido, en otra de las quejas, el interesado detallaba que había formulado la oportuna reclamación, desconociendo las actuaciones que pudieran haberse derivado de la misma. En su contestación, la Consejería de Sanidad y Consumo de la Junta de Extremadura puntualizó que, a raíz de la denuncia presentada, se había incoado el oportuno expediente

sancionador, que se encontraba pendiente de resolución, habiéndose propuesto la imposición de una sanción económica, por estimarse que la firma denunciada incurrió en una de las infracciones tipificadas en el ordenamiento jurídico, y añadiéndose que tal circunstancia le era comunicada al interesado (queja 9216313).

Similar circunstancia se reflejaba en otra queja, en la que un ciudadano relataba que había presentado una reclamación ante la Oficina Municipal de Información al Consumidor de Orense, comunicándosele únicamente que su reclamación había sido remitida a la Delegación Provincial de Industria. Sobre este caso, el Ayuntamiento de Orense remitió copia del dictamen expedido por la citada Delegación, facilitándose así la información demandada por el interesado (queja 9213980).

Abundando en lo expuesto, se han realizado, igualmente, otras actuaciones respecto de la falta de contestación a denuncias presentadas a diferentes organismos, como son la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Valladolid (quejas 9201410; 9201757; 9202439; 9202791; 9202935; 9203701; 9205374 y 9207054), la Dirección General de Consumo y Disciplina del Mercado del Departamento de Comercio, Consumo y Turismo de la Generalidad de Cataluña (quejas 9201942 y 9209862), la Dirección General de Comercio y Consumo de la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid (quejas 9200990; 9201059; 9201131; 9201882 y 9203441) y la Dirección Territorial de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana, en Valencia (queja 9204436), dándose por concluídas las actuaciones, al informar estos organismos administrativos sobre la tramitación de las denuncias y al haber subsanado, cuando así procedía, los defectos formales observados.

Por último, debe hacerse referencia a que en el informe del pasado año se detallaba, de forma pormenorizada, la investigación iniciada ante el supuesto perjuicio, causado al promotor de una queja sobre la falta de determinación de la Administración competente para proceder al levantamiento de la inmovilización cautelar de una partida de aceites, que fue objeto de esta medida a raíz de un expediente sancionador llevado a cabo por el Consejo de Ministros. Asimismo, se reflejaba que se había solicitado de la Subsecretaría del Ministerio de Sanidad y Consumo un nuevo informe sobre el estado actual del asunto. En relación con ello, debe dejarse constancia de que no se ha producido avance sustancial alguno en este aspecto, por cuanto todavía no se ha recibido en esta institución el informe recabado (queja 8807458).

4. ADMINISTRACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y ACCION SOCIAL

4.1. *Prestaciones económicas*

4.1.1. *Pensiones contributivas de invalidez*

Respecto de estas pensiones, puede hacerse referencia a un caso en el que, en el curso de la tramitación de un expediente de reconocimiento de la situación de invalidez, la Gerencia Provincial del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Almería no había remitido al Instituto Nacional de la Seguridad Social su preceptivo informe sobre la existencia o no de posibilidad razonable de recuperación, así como acerca de la procedencia o no de prestar tratamiento especializado de recuperación no profesional, todo ello de conformidad con lo que establece el Real Decreto 2609/1982, de 24 de septiembre, sobre evaluación y declaración de las situaciones

de invalidez, así como con lo dispuesto en la Orden de 23 de noviembre de 1982, que desarrolla aquél.

Acerca del problema expuesto, la citada Gerencia Provincial informó textualmente «que es normal la no aportación del informe escrito determinado en el punto 2 del artículo 15 de la Orden de 23 de noviembre de 1982, cuando por este organismo no se aprecie la existencia de posibilidad razonable de recuperación deducida de los informes médicos que aporta el Instituto Nacional de la Seguridad Social, y solo se emite informe en concordancia con el párrafo final de dicho artículo que prevé que transcurridos 15 días debe continuar el proceso, y entendiendo, además, que el artículo 4, letra a) del Real Decreto 2609/1982 solo obliga en caso de existir posibilidad razonable de recuperación».

Asimismo, se manifestaba que en el caso del interesado no se estimó la existencia de posibilidad de recuperación, por lo que en la comisión de evaluación de incapacidades, se comunicó in voce dicho extremo.

Al efecto, debe significarse que el artículo 2, apartado 2, del ya mencionado Real Decreto 2609/1982 establece que las competencias a las que se refieren los apartados a) y b) de esta norma, es decir, aquellas relativas a la declaración de las situaciones de invalidez permanente en sus distintos grados y de las contingencias determinantes de las mismas, así como la declaración, si procede, del nuevo grado de invalidez o de la inexistencia de ésta, se ejercitarán previo informe preceptivo del Instituto Nacional de Servicios Sociales, debiendo entenderse que para el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en virtud de la transferencia efectuada en materia de servicios sociales mediante Real Decreto 1752/1984, de 1 de agosto, el informe deberá ser evacuado por el Instituto Andaluz de Servicios Sociales.

De otra parte, el artículo 4 del repetido Real Decreto 2609/1982, de 24 de septiembre, dispone que corresponde al Instituto Nacional de Servicios Sociales y, para el presente supuesto, al Instituto Andaluz de Servicios Sociales, determinar la existencia de posibilidad razonable de recuperación y, en su caso, elaborar y desarrollar el programa correspondiente.

Finalmente, el artículo 15, apartado 2, de la Orden de 23 de noviembre de 1982 preceptúa que en los supuestos de declaración de la situación de invalidez —como ocurría en el caso del promotor de la queja—, así como en los de revisión del grado de invalidez, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social solicitará del Instituto Nacional de Servicios Sociales el informe sobre las materias de su competencia a que se refieren los apartados *a)* y *c)* del artículo 4 del Real Decreto 2609/1982. Asimismo, se establece que en el supuesto de que el informe no sea evacuado en el plazo de quince días, la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social proseguirá las actuaciones.

Por todo lo expuesto, en el criterio de esta institución, ha de entenderse que, al no remitir la Gerencia Provincial del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Almería a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social los informes solicitados sobre la posibilidad de recuperación del afectado, en los supuestos en que éste fuese emitido en sentido negativo, por no existir posibilidad alguna de rehabilitación del trabajador, esta actuación administrativa no se acomoda al Real Decreto 2609/1982, así como a la Orden que lo desarrolla.

Efectivamente, las normas anteriormente señaladas disponen que el Instituto Nacional de la Seguridad Social ejercitará su competencia para declarar las situaciones de invalidez, una vez que haya sido remitido el correspondiente informe por el Instituto Nacional de Servicios Sociales u órgano autonómico equivalente, sin que la normativa aplicable efectúe ningún tipo de distinción en el sentido de que esta remisión esté condicionada a que exista o no posibilidad de recuperación del trabajador.

Asimismo, debe significarse, que la omisión de la remisión de los informes en aquellos supuestos en los que no se considera factible la recuperación del afectado, no puede quedar justificada, en ningún caso, por la presencia de un vocal del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en la comisión de evaluación de incapacidades.

Con base en lo expuesto, se dirigió a la Gerencia Provincial del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Almería, un recordatorio del deber legal de evacuar el preceptivo informe sobre la posibilidad de recuperación de los interesados, ya sea en sentido positivo o negativo, en los supuestos de declaración de las situaciones de invalidez permanente en sus distintos grados, cuando aquel haya sido requerido expresamente por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (queja 9202312).

4.1.2. *Pensiones no contributivas*

Sobre las pensiones no contributivas, reguladas por la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, se indicó en el informe del año 1992 que los problemas que impedían que los expedientes de estas prestaciones fueran resueltos dentro de los plazos legalmente establecidos estaban siendo subsanados. Sin perjuicio de ello, a lo largo del presente ejercicio, si bien con carácter puntual, se han continuado recibiendo quejas acerca del retraso en la tramitación de las solicitudes, debiendo especificarse que todas las quejas versan sobre pensiones de invalidez (quejas 9122453; 9215424; 930800; 9318438 y 9318580).

En relación con lo anterior, es necesario reseñar que se ha constatado que el problema suele tener como principal causa la tardanza, por parte de los respectivos equipos de valoración y orientación, en efectuar los preceptivos reconocimientos médicos a efectos de la determinación del grado de minusvalía de los solicitantes.

En este sentido, por lo que respecta a la Comunidad de Madrid, conviene destacar dos actuaciones iniciadas ante la Consejería de Integración Social en el transcurso de 1992 y culminadas en el año 1993. En ambos supuestos, la solicitud de pensión no contributiva de invalidez se había formulado a comienzos del año 1991.

En relación con ello, la Administración autonómica señaló que no se habían podido resolver expresamente las solicitudes de los reclamantes hasta la recepción de los preceptivos informes médicos, los cuales debían ser remitidos por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Servicios Sociales. Según se indicó, la remisión del informe se había realizado transcurridos nueve meses desde su petición.

Tras la intervención de esta institución, se resolvieron expresamente las solicitudes de los reclamantes, reconociéndose los correspondientes atrasos, que abarcan desde el día primero del mes siguiente a aquel en que se hubiere presentado la solicitud hasta el del reconocimiento del derecho (quejas 9208194 y 9215782).

Por otro lado, pueden traerse a colación las actuaciones realizadas ante la Consejería de Sanidad y Asuntos Sociales del Gobierno de Canarias, tras la queja formulada por una ciudadana, que mostraba su disconformidad con la denegación de una pensión no contributiva, en su modalidad de invalidez. Analizadas las circunstancias que concurrían en el caso, se dedujo que, sobre el fondo del asunto no existía una actuación irregular, dado que la reclamante no alcanzaba el grado de minusvalía necesario para poder acceder a este tipo de prestación. No obstante, se pudo constatar, por la documentación aportada en el escrito de queja, que la notificación desestimatoria de la pensión no se acomodaba a los requisitos establecidos en el Real Decreto

357/1991, de 15 de marzo, que desarrolla la Ley 26/1990, de 20 de diciembre. Esta falta de adecuación radicaba en que no se había dejado constancia de la excepción relativa a la inaplicación de los plazos que han de transcurrir para solicitar la revisión del grado de minusvalía del afectado cuando se acredite la variación de los factores personales o sociales. Efectivamente, el artículo 5 del Real Decreto 357/1991, de 15 de marzo, dispone que la revisión del grado de minusvalía o enfermedad crónica podrá instarse transcurridos dos años desde la fecha en que se haya reconocido dicho grado, y las posteriores revisiones podrán solicitarse transcurrido un año. Sin embargo, estos plazos no serán de aplicación si se acredita suficientemente la variación de alguno de los factores personales o sociales a los que se ha hecho referencia y que se tienen presente a fin de determinar el grado de minusvalía de los afectados. Por todo ello, se solicitó informe de la Administración autonómica, en el que se reconoció que dicha excepción no se plasmaba en las resoluciones denegatorias, si bien este defecto formal no constituía causa de nulidad, ni de anulabilidad, de la resolución.

Esta institución, en efecto, comparte el criterio mantenido por el órgano administrativo, al considerar que no se cumplen los requisitos establecidos en la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, de aplicación al presente supuesto, para determinar la existencia de vicio de nulidad o de anulabilidad del acto administrativo. Ahora bien, ello no obsta para poner de manifiesto la conveniencia de que, en aras a proporcionar a los ciudadanos una información más rigurosa, sea necesario incluir la ya referida excepción sobre los plazos establecidos para solicitar la revisión del grado de minusvalía, ya que, en caso contrario, podría inducirse a error a los solicitantes, por cuanto, estando legitimados para solicitar un nuevo reconocimiento de su grado de minusvalía, al haberse producido una modificación de los factores personales o sociales, podrían no ejercitar su derecho.

En consecuencia, se dirigió una recomendación a la Consejería de Sanidad y Asuntos Sociales, a fin de que en las resoluciones administrativas dictadas sobre las solicitudes de pensiones no contributivas por invalidez, o en aquellas que resuelvan reclamaciones previas sobre el mismo asunto, se haga constar expresamente la salvedad contemplada en el artículo 5 del Real Decreto 357/1991, de 15 de marzo. La citada Consejería ha comunicado que se ha tomado en consideración la recomendación, dándose las indicaciones oportunas para su inclusión en la aplicación informática de las pensiones no contributivas (queja 9300020).

Por último, puede hacerse mención a una queja relativa a la falta de contestación a una solicitud de prestación no contributiva de invalidez, indicándose por la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid que, mediante escrito de 20 de noviembre de 1991, notificó a la interesada la caducidad de su expediente, por no haberse presentado al reconocimiento médico, procediéndose al archivo del expediente. Dicha notificación fue devuelta, el 30 de enero de 1992, por el servicio de correos, con la indicación de «desconocido», añadiéndose que en fecha 30 de marzo de 1992, y ante la personación de la reclamante en la citada Consejería, se reiteró el archivo por caducidad de la solicitud.

Examinada la documentación remitida por la Consejería, se comprobó que las dos primeras notificaciones, enviadas por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Servicios Sociales, se efectuaron a domicilio distinto del consignado en el expediente, y que en la última de las notificaciones existía error en la transcripción de la denominación de la calle, por lo que se estimaba que la falta de presentación al reconocimiento médico no era imputable a la interesada.

Por la Consejería de Integración Social se manifestó que, al constatarse que las notificaciones eran defectuosas, se procedía a la revisión de oficio del expediente, reconociéndose la pensión de invalidez no contributiva solicitada (queja 9200977).

4.1.3. *Pensiones asistenciales*

Aún cuando el Real Decreto-Ley 5/1992, de 21 de julio, suprimió las pensiones asistenciales en favor de las personas mayores de sesenta y seis años o incapacitadas para el trabajo, lo que fue confirmado por la Ley 28/1992, de 24 de noviembre, se han concluido a lo largo de 1993 algunas quejas relativas a estas pensiones.

Así, en el informe correspondiente al año 1992 se había dejado constancia de la sugerencia dirigida al Instituto Catalán de Asistencia y Servicios Sociales para que se repusiera a la promotora de una queja en el abono de la pensión asistencial que venía percibiendo, indicándose al respecto que se habían iniciado los trámites para la revisión de la suspensión del pago de la prestación, a cuyo efecto se había formalizado un expediente con los datos conocidos por la Administración y se había requerido de la interesada la aportación del resto de la documentación necesaria.

Pese a la aceptación, por parte del Instituto Catalán de Asistencia y Servicios Sociales, de la sugerencia formulada, la misma no pudo culminarse satisfactoriamente, al haberse procedido al archivo de las actuaciones practicadas, por transcurso de los plazos legalmente previstos sin que la interesada haya aportado la documentación precisa (queja 9023162).

También puede traerse a colación la queja formulada por un ciudadano, el cual señalaba que la Gerencia Provincial del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Jaén, le había notificado la resolución por la que se acordaba reconocer a su cónyuge la pensión asistencial por enfermedad, sin que hasta la fecha en que se dirigió a esta institución se hubiese abonado cantidad alguna. Al respecto, conviene precisar que la beneficiaria había fallecido con posterioridad al reconocimiento del derecho. Tras la admisión a trámite de la queja, el órgano administrativo notificó que se había abonado la cantidad adeudada, reconociéndose unos atrasos que abarcaban desde el mes siguiente a la presentación de la solicitud hasta julio de 1991, fecha en la que causó baja por fallecimiento la beneficiaria (queja 9215801).

Otro caso que debe ser resaltado es el expuesto por un ciudadano, que alegaba que la Gerencia Provincial del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Granada le adeudaba seis mensualidades de la pensión asistencial. Según indicaba, había realizado múltiples gestiones para percibir la cantidad adeudada, sin obtener ningún resultado.

Iniciadas las actuaciones ante dicha Gerencia Provincial, ésta informó que el beneficiario causó baja en febrero de 1990, por encontrarse ingresado en el hospital psiquiátrico penitenciario de Alicante, habiéndose comunicado dicho traslado al órgano competente de la Generalidad Valenciana. No obstante, una trabajadora social del establecimiento reclamó, en nombre del interesado, los atrasos correspondientes a las mensualidades de junio a diciembre de 1989, habiéndose emitido un cheque bancario nominativo por el importe de las cantidades adeudadas. Se indicó, asimismo, que, tras la interposición de la queja, se comprobó si el referido cheque se había hecho efectivo, constatándose que la cuantía reclamada se encontraba depositada en la cuenta bancaria del interesado. No obstante, pudo advertirse que el reclamante no había percibido algunas ayudas complementarias, contempladas en el Decreto 201/1989, de 19 de diciembre, por lo que se ordenaron las actuaciones necesarias a fín de posibilitar su abono (queja 9219027).

Finalmente, debe dejarse constancia de la queja promovida por una ciudadana, que mostraba su disconformidad con la denegación, por parte del Servicio Territorial de Bienestar Social de la Delegación de la Junta de Castilla y León, en León, de la pensión asistencial de ancianidad. La denegación tuvo su causa en el hecho de que los ingresos de la unidad familiar superaban el límite establecido para causar derecho a esta prestación.

Del estudio de la documentación aportada, pudo deducirse que sobre el fondo del asunto no cabía advertir ninguna actuación irregular. Por el contrario, se constataba que no había sido resuelto expresamente el recurso de reposición interpuesto por la reclamante en noviembre de 1990 contra la mencionada resolución denegatoria. Por ello, se dirigió a la Dirección General de Servicios Sociales de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León un recordatorio del deber legal de resolver expresamente las solicitudes y recursos formulados por los interesados, en un plazo no superior a seis meses, conforme a lo establecido en los artículos 61.1 y 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, de aplicación a este caso, de conformidad con lo preceptuado en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (queja 9215803).

4.1.4. *Renta mínima de inserción*

El Decreto 21/1992, de 24 de abril, de la Comunidad de Madrid, ha venido a modificar el Decreto 73/1990, de 19 de julio, regulador del ingreso madrileño de integración. Entre los preceptos modificados, se encuentra el relativo a la regulación de los recursos económicos que perciba el solicitante de la reseñada prestación. Así, en la nueva normativa se establece que en los supuestos de realización de actividades por cuenta propia o no regladas, se computarán como ingresos los equivalentes a la cuantía de la prestación económica para una sola persona, salvo cuando de las actuaciones que se practiquen en el expediente se desprenda que sus ingresos son inferiores.

Tras la entrada en vigor de dicha norma, acaecida el 1 de mayo de 1992, se recibieron una serie de quejas en las que los beneficios del programa de integración se referían a la reducción del importe de la prestación económica que venían percibiendo, por estimar el órgano administrativo competente que percibían unos ingresos de treinta y siete mil pesetas mensuales, es decir, una cantidad equivalente al importe del ingreso madrileño de integración para una sola persona. Los interesados alegaban que sus ingresos mensuales eran inferiores a los imputados.

Iniciadas las correspondientes actuaciones ante la Dirección General de Servicios Sociales Generales de la Consejería de Integración Social, por la misma se señaló que, tras la entrada en vigor del Decreto 21/1992, de 24 de abril, se había procedido a modificar la cuantía de la prestación que percibían estos beneficiarios y, posteriormente, al quedar acreditado que los interesados recibían por sus respectivas actividades, unos ingresos inferiores a la prestación económica para una sola persona, se había dictado una segunda resolución incrementando de nuevo la cuantía.

Pese a lo anterior, se constató que las últimas resoluciones de modificación de las ayudas se habían adoptado en los meses de junio, agosto y septiembre de 1992, respectivamente. En el criterio de esta institución, de los términos del artículo 13, apartado 3, del reseñado Decreto 2 1/1992, se desprendía que hubiera sido necesario comprobar, antes de la primera modificación de la cuantía, los ingresos reales de los beneficiarios. Por todo ello, y dado que la segunda resolución administrativa, por la que se incrementaba de nuevo el importe de la prestación económica, carecía de efectos retroactivos, se requirió de la Dirección General antes citada el envío de información complementaria en la que se concretasen los fundamentos jurídicos en los que se basó para no aplicar dicha retroactividad, a pesar de que en estos casos se acreditó que los ingresos de los solicitantes eran inferiores a la cuantía de la prestación económica para una sola persona antes de la primera modificación.

En su contestación, el órgano administrativo confirmó que se adeudaba a los reclamantes la diferencia entre las cantidades abonadas en el período comprendido entre la primera modificación y la segunda, anunciando que las cantidades serían satisfechas con la mensualidad correspondiente a marzo de 1993 (quejas 9212193; 9212217 y 9212638).

En el informe correspondiente al año 1992, se dejó constancia de las actuaciones realizadas ante la Consejería de Emigración y Acción Social de la Junta de Extremadura, tras la tramitación de algunas quejas en las que se venía a poner de manifiesto el retraso en resolver las solicitudes de la renta mínima de inserción.

En la comunicación remitida por la Secretaría General Técnica de dicha Consejería se señalaba que el Decreto 66/1990, de 31 de julio, por el que se regulan las ayudas para la integración en situaciones de emergencia social (AISES), establece que el plazo para la resolución de los expedientes es de dos meses, que empiezan a contar desde que el expediente se encuentra debidamente cumplimentado, para lo cual es necesario acopiar documentos que han de aportar diversos organismos, como son los ayuntamientos y el Instituto Nacional de Empleo.

A pesar de lo expuesto, y considerando la importancia de que los expedientes se resuelvan a la mayor brevedad posible, habida cuenta que se trata de una prestación destinada a paliar situaciones graves de necesidad y de emergencia para personas sin recursos económicos, esta institución se dirigió nuevamente a la citada Consejería, solicitando información acerca de si se había estudiado la posibilidad de modificar el procedimiento aplicable a las ayudas contempladas en el Decreto 66/1990, de 31 de julio, para conseguir su agilización, en especial por lo que se refiere al ingreso mínimo de integración. Asimismo, se solicitó información sobre los expedientes correspondientes al ejercicio de 1992 que en el año 1993 se encontraban aún sin resolver. En el informe de la Administración se confirmaba que las solicitudes de ayudas para la integración en situaciones de emergencia social, presentadas en el ejercicio anterior, estaban resueltas en su totalidad. Por lo que respecta a la posibilidad de modificar el procedimiento de tramitación de las ayudas, se hacía alusión a los diversos estudios realizados para ello. Se añadía, sin embargo, que, teniendo en cuenta las características de este tipo de ayudas, la documentación que han de aportar tanto los peticionarios, como los servicios sociales de base, resulta imprescindible para la resolución del expediente (queja 9119994).

De otra parte, pueden traerse a colación las actuaciones realizadas ante la Consejería de Trabajo de la Junta de Andalucía, respecto de una queja relativa a las ayudas previstas en el Decreto 400/1990, de 27 de noviembre, por el que se crea el programa de solidaridad de los andaluces para la erradicación de la marginación y la desigualdad en Andalucía. Según alegaba el promotor de la queja, se le había denegado la ayuda económica contemplada en dicho programa, basándose en que el padre del reclamante es beneficiario de una pensión de invalidez.

A este respecto, es necesario reseñar que el solicitante se había visto obligado a habitar, junto con su cónyuge e hijos, en el domicilio paterno, ante la carencia de recursos que le permitieran vivir de modo independiente. Analizado el contenido de la norma de referencia y, en especial, los artículos 2 y 6 del Decreto citado, cabe deducir que ambas unidades familiares conforman una única unidad convivencial, a efectos de acceder a las ayudas y, además, en principio, la denegación se encontraba ajustada a derecho, por cuanto las medidas del programa son incompatibles con la percepción de cualquier pensión o prestación contributiva o no contributiva por los miembros de la unidad de convivencia.

Sin perjuicio de lo expuesto, se solicitó de la Consejería de Trabajo que informara acerca de si cabría excluir del concepto de unidad familiar a aquellas personas que, estando unidas por lazos de parentesco, debido a circunstancias o necesidades especialmente graves, y básicamente a la carencia de medios económicos para obtener una vivienda, se vean abocadas a vivir en el hogar

de otros familiares. Tal era el caso del promotor de la queja, sobre el que, a las circunstancias expresadas de falta de recursos económicos, habría que añadirse la escasa cuantía de la prestación económica por invalidez que percibía el padre.

La citada Consejería remitió el informe solicitado, en el que se señalaba que, dado que el Decreto 400/1990, de 27 de noviembre, no permite introducir excepciones al concepto de unidad familiar, las circunstancias o necesidades especialmente graves, como la carencia de recursos económicos, que obliga a los solicitantes a vivir en otro hogar, no pueden ser tomadas en consideración, ya que ello supondría contravenir la normativa reguladora del programa (queja 9117752).

4.1.5. *Otras prestaciones económicas*

En cuanto a las demás actuaciones culminadas a lo largo del año 1993, puede destacarse una queja en la que se hacía referencia a los problemas derivados del retraso en el reconocimiento de las ayudas para transporte en favor de personas con minusvalía, las cuales son convocadas anualmente por la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid.

En este sentido, los interesados expresaban que la tramitación de los expedientes para la concesión de dichas ayudas o para su renovación se prolongaba durante al menos dos meses. Así, los beneficiarios no disponían de los bonos-taxi antes del mes de marzo, ya que la convocatoria se efectuaba cada año ya dentro del período en que dichos bonos podían utilizarse. De este modo, existía un plazo de varios meses en que los interesados no podían disponer de los bonos del año en curso, ni tampoco utilizar los del año anterior, ya que éstos tienen un período de validez que se extiende hasta el 31 de diciembre de cada ejercicio.

Ante esta circunstancia, se consideró conveniente que la convocatoria anual de estas ayudas se produjera con anterioridad al período para el que los bonos son válidos, de tal modo que pueda comenzarse a disfrutar la ayuda a partir del 1 de enero de cada año.

Sobre ello, la Consejería de Integración Social puso de manifiesto que la convocatoria de renovación se realiza al comenzar el año por razones presupuestarias. Añadió, por otro lado, que desde el punto de vista administrativo no resultaba fácil conseguir que a principios de enero se encuentren los bonos en poder de los usuarios, ya que el gasto debe ser fiscalizado por la intervención, una vez conocidos los presupuestos del correspondiente ejercicio. No obstante, aludió a la existencia de un estudio sobre la viabilidad de iniciar la tramitación anticipada del expediente, a fin de efectuar la convocatoria en el mes de diciembre.

Con objeto de conocer más en profundidad el contenido del estudio al que se hacía referencia, se solicitó información complementaria a dicha Consejería, la cual comunicó que el Consejo de Gobierno había aprobado la tramitación anticipada de la convocatoria de las ayudas. De este modo, en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid se publicó el 11 de enero de 1993, la Orden 1020/1992, de 18 de diciembre, de la Consejería de Integración Social, sobre ayudas para transporte en taxi a minusválidos gravemente afectados en su movilidad (queja 9027847).

4.2. *Servicios sociales*

4.2.1. *Menores*

Del conjunto de quejas recibidas a lo largo del presente año, se confirma que el número de menores que se dirigen a esta institución es mínimo. Por ello, el Defensor del Pueblo viene actuando de oficio ante el conocimiento, bien por los medios de comunicación social o por las quejas formuladas por otros ciudadanos, de que los derechos de los menores pueden estar siendo vulnerados.

Así, a título de ejemplo, puede reseñarse una actuación, iniciada de oficio, tras conocerse que, al parecer, una menor de doce años de edad, que vivía con unos familiares, no estaba escolarizada, además de realizar labores de limpieza en un establecimiento hostelero.

Estos hechos fueron puestos en conocimiento de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, a fín de que por este órgano administrativo se efectuaran las gestiones oportunas para comprobar la situación real de la menor.

Sin perjuicio de lo anterior, se realizó una visita a la Delegación Provincial de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en Ciudad Real, manteniéndose una entrevista sobre este caso con el personal del Servicio de Menores. Según la información que fue facilitada, la menor vivía con sus tíos tras el fallecimiento de la madre y el abandono del padre. En opinión de los profesionales del servicio, la menor tenía problemas de conducta que motivaban sus frecuentes ausencias del centro escolar. Asimismo, se indicaba que el equipo de menores estaba trabajando con la familia. No obstante, esta institución insistió en la necesidad de que se llevaran a cabo gestiones a fín de corroborar si la menor se encontraba realizando o no tareas de limpieza en un bar y determinar si se estaba produciendo su explotación laboral. En un nuevo informe, se señalaba que la menor no acudía al centro escolar desde hacía cuatro meses, no pudiéndose probar, por el contrario, que desempeñara las tareas de limpieza antes citadas. Finalmente, se indicaba la conveniencia de que la menor continúe viviendo con sus familiares, dados los vínculos afectivos existentes, siempre que aquellos asuman el compromiso formal de garantizar la atención educativa (queja 9309842).

En otra de las quejas finalizadas en el año 1993 con resultado satisfactorio, su promotora exponía que, por la Delegación Territorial del Departamento de Bienestar Social de la Generalidad de Cataluña en Tarragona, se acordó declarar la situación legal de desamparo de su hija, afectada por una deficiencia mental. Según la interesada, los presupuestos en los que se basó el citado organismo para declarar la situación de desamparo eran erróneos, habida cuenta que la familia en ningún momento había privado a la menor de la asistencia moral y material necesaria. Asimismo, se señalaba que, tras asumir la Administración la guarda y custodia de la menor, ésta había sido ingresada en un centro no adecuado para su estado, lo que estaba produciendo un retroceso de su evolución.

Puestos los hechos en conocimiento de dicha Delegación Territorial, en el informe remitido se aludía a la situación de alto riesgo en la que se encontraba la menor ante la negativa de los familiares de que ésta fuese escolarizada en un centro de educación especial. Por otra parte, el motivo de que la menor fuese internada en el centro referenciado fue debido a que, en ese momento, no existía en la comarca donde residía la familia un establecimiento adecuado a sus características, por lo que provisionalmente la menor hubo de permanecer en dicho centro.

Por otro lado, esta institución tuvo conocimiento de una resolución judicial dictada en relación con este asunto, en virtud de la cual se acordó devolver la guarda y custodia de la menor a sus familiares, dejando sin efecto la resolución del Departamento de Bienestar Social por la que se acordaba declarar la situación legal de desamparo. Así las cosas, la promotora de la queja se dirigió de nuevo a esta institución confirmando que se había facilitado el acceso a una plaza

escolar de educación especial, pero que el problema radicaba en que el centro escolar estaba ubicado a varios kilómetros de distancia del domicilio y, por las ocupaciones laborales de los familiares, no resultaba posible trasladar diariamente a la menor. Ante ello se realizaron nuevas actuaciones, en esta ocasión ante los servicios sociales del municipio de residencia de la reclamante, que culminaron una vez que se constató que se había proporcionado a los interesados la prestación de ayuda a domicilio, y que la auxiliar del servicio trasladaba diariamente a la menor desde su residencia al lugar donde era recogida por el transporte escolar (queja 9125155).

También cabe hacer mención a otra queja en la que su promotora relataba que se le había otorgado el acogimiento de sus dos nietos. Según alegaba la interesada, la difícil situación económica por la que atravesaba su unidad familiar hacía imprescindible contar con apoyo económico, por lo que solicitó que el acogimiento se realizara con carácter retribuido. No obstante, esta petición había sido expresamente denegada. Asimismo, la reclamante se refería a un informe, elaborado por una trabajadora social del ayuntamiento de su localidad, en el que se proponía que el acogimiento fuera retribuido.

Al efecto, ha de manifestarse que la Orden de 5 de noviembre de 1991, de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales de la Generalidad Valenciana, por la que se convocó el sistema de ayudas en materia de servicios sociales para 1992, así como la Circular sobre prestaciones económicas individualizadas, establecen que cuando el acogedor pertenezca a la familia extensa del menor, la retribución del acogimiento sólo se concederá en supuestos excepcionales. En base a ello, y teniendo en cuenta los problemas económicos aducidos por la reclamante, así como la propuesta de la trabajadora social, se dirigió escrito al Area Territorial del Instituto Valenciano de Servicios Sociales en Valencia, a fín de que se remitiera informe sobre este asunto.

El reseñado organismo vino a manifestar que, en el presente caso, no se justificaba la excepcionalidad de que el acogimiento fuera retribuido, ya que los recursos económicos de la unidad familiar superaban el salario mínimo interprofesional, teniendo la Administración el deber de priorizar los recursos escasos. Asimismo, se expresaba textualmente que «en base a una mejor corresponsabilidad presupuestaria (propuesta, aprobación y pago) se pretende, en la actualidad, formalizar los oportunos convenios con los ayuntamientos a fín de que éstos asuman el pago de su propia propuesta, lo que, en definitiva, vendrá a propiciar una mayor implicación en la valoración de las necesidades con la certeza de no ver sus propuestas insatisfechas» (queja 9217987).

Por el resultado favorable obtenido para el interesado tras la intervención de esta institución, cabe mencionar la queja formulada por el director de un centro de protección de menores, el cual indicaba que había solicitado en 1992 ante la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales de la Generalidad Valenciana el abono de 7.906.824 pesetas, sin que dicha cantidad se hubiese hecho efectiva. La deuda contraída por parte de la Administración se derivaba de la aportación que debía dar al centro, por día y plaza concertada, para la atención de los menores.

Tras la admisión a trámite de la queja, la citada Consejería remitió su preceptivo informe en el que se hacía constar, entre otros, los siguientes extremos:

> «En 1991 y para dicho ejercicio se firmó entre la Consejería de Trabajo y Seguridad Social, ahora Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales, y la Entidad ..., diligencia de prórroga del Convenio suscrito en el ejercicio precedente, para el mantenimiento del servicio del centro de día ..., por un número de 38 plazas y por un importe de 14.421.000 ptas...
>
> En dicha prórroga de Convenio se incluyó una Cláusula Adicional que contemplaba la posibilidad de revisión del importe fijado, si se acreditaba que los gastos producidos

superaban la reserva de crédito inicialmente contemplada para 38 plazas concertadas sobre 220 días.

En 1991 se libraron los pagos del 60 por 100 (8.652.600 ptas.) y del 35 por 100 (5.047.350 ptas.) de la cantidad convenida, dictándose en febrero de 1992 resolución de este Instituto que autorizaba, disponía, ordenaba el gasto y proponía el pago del importe restante, 721.000 ptas, que comprendía el total de la subvención concedida y justificada. Así y hasta este punto, el convenio ha sido cumplido debidamente por esta administración.

En consecuencia, y por tanto, la denuncia ... a que alude la entidad ... no viene referida a la reclamación del abono del importe convenido (14.421.000 ptas.) sino a la cláusula adicional del convenio, y en orden a ello, este Instituto, a fin de constatar si se han producido los hechos que pudieran determinar la ampliación económica de la aportación inicialmente concedida ..., ha requerido al centro ... la aportación de los documentos que justifiquen los gastos reales producidos en el centro durante el ejercicio 1991 ..., ya que la relación nominal de atendidos presentada por la entidad no es suficiente para la acreditación del gasto que dicen se ha producido.»

De la documentación aportada por el Instituto Valenciano de Servicios Sociales se comprobaba que dicho organismo había requerido al solicitante la remisión de la documentación justificativa de los gastos producidos en agosto de 1992, es decir, transcurridos más de seis meses desde la formulación de la petición por parte del reclamante. Por ello, y entendiendo que existía una presunta vulneración del artículo 61 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, de aplicación al presente supuesto, se solicitó un informe complementario del órgano administrativo a fín de que se determinaran las causas que habían motivado el retraso en dar respuesta expresa a la solicitud.

Finalmente, el Instituto Valenciano de Servicios Sociales ha comunicado que ha procedido, en aplicación de la cláusula adicional del convenio suscrito, a aprobar la ampliación de la aportación económica de dicho convenio (queja 9213637).

Por último, puede reseñarse otra queja en la que se hacía mención al retraso superior a un año, por parte de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, en resolver expresamente una solicitud de acogimiento familiar de un menor.

La citada Consejería, en respuesta a la información solicitada, puso en conocimiento de esta institución la existencia de una propuesta técnica de aceptación de la solicitud del interesado, quedando únicamente el acuerdo definitivo de la Comisión de Tutela del Menor y la posterior inscripción en el registro de familias que pretenden acoger a menores.

Asimismo, se añadía que la demora en resolver la solicitud es la habitual en casos similares y se deriva de la dificultad técnica del proceso de acogimiento y del gran número de parejas solicitantes en relación con el escaso número de menores susceptibles de ser acogidos. Pese a ello, se informó sobre la puesta en marcha de un proceso de modificación del procedimiento de selección de familias acogedoras para lograr una mayor agilización.

Desde este punto de vista, esta institución debe dejar constancia de la conveniencia de que todas las actuaciones administrativas sobre acogimiento familiar se efectúen sin dilaciones, posibilitando de este modo la integración del menor en el seno familiar, y evitando, en la medida de lo posible, el internamiento en centros de quienes han sido declarados en situación legal de desamparo, todo ello, empero, sin olvidar la necesidad de adoptar las debidas cautelas para que el acogimiento familiar sea el idóneo, habida cuenta la trascendencia que para un menor supone la aplicación de esta medida (queja 9202316).

4.2.2. *Tercera edad*

En los informes de los años 1990 y 1992 se incluyeron sendas referencias a una recomendación, dirigida a la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, a fin de que se aprobasen los reglamentos de régimen interior de las residencias de la tercera edad, dependientes de dicha Consejería, que carecieran del mismo, dando así cumplimiento a las previsiones contenidas en la disposición final del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Residencias de Ancianos de la citada Comunidad.

Respecto de esta recomendación, puede indicarse que, tras una dilatada tramitación, se aprobó, por Orden 766/1993, de 10 de junio, el nuevo Reglamento de Organización y Funcionamiento de estas residencias. La aprobación de esta norma, empero, no supuso avance alguno en la línea de la recomendación efectuada, por cuanto su disposición final primera reiteraba que en el plazo de seis meses se aprobarían, por el consejo de administración del Servicio Regional de Bienestar Social, los reglamentos de régimen interior de las residencias, que era precisamente la medida recomendada en su día.

A la vista de ello, habiendo transcurrido el plazo establecido, se ha solicitado informe del mencionado organismo acerca del cumplimiento de la previsión contenida en la citada disposición final y, consecuentemente, sobre la puesta en práctica de la recomendación formulada por esta institución (queja S/8900037).

Al igual que ocurría en años anteriores, en el transcurso de 1993 se han continuado recibiendo escritos de queja en los que los ciudadanos plantean la necesidad de obtener plaza en centros residenciales de titularidad pública para la tercera edad (quejas 9305695; 9305952; 9306119; 9306259; 9314008; 9314216; 9314978;;9317318; 9317706 y 9318147). Estas quejas vienen a evidenciar, una vez más, la desproporción existente entre la oferta y la demanda de recursos.

Así, puede citarse una queja en la que el interesado indicaba que había presentado ante el órgano competente de la Comunidad de Madrid la solicitud de ingreso en una residencia de la tercera edad para su madre y una hermana de ésta última. Según expresaba el reclamante, tras formular su petición, había recibido, en diciembre de 1991, un escrito del Servicio Regional de Bienestar Social, comunicándole que se trataría de atender su solicitud tan pronto como fuera posible y siempre que se dispusiera de plazas libres. No obstante, desde la citada fecha no había vuelto a tener noticias acerca del estado de tramitación de su expediente, precisándose urgentemente el ingreso de las afectadas por la difícil situación familiar en la que se encontraban. En efecto, estas personas, de ochenta y siete y de noventa años, precisaban cuidados continuos. Estos cuidados se proporcionaban por el promotor de la queja y por su cónyuge. No obstante, debido al delicado estado de salud de la esposa y a las ocupaciones laborales del interesado, les resultaba imposible continuar haciéndose cargo de las ancianas.

Acerca del asunto expuesto, la Consejería de Integración Social informó que la solicitud se encontraba en lista de espera, no habiéndose podido asignar plaza por existir expedientes con mayor puntuación. Asimismo, se alegaba que, tras la intervención de esta institución, se había valorado nuevamente el expediente, confirmándose la puntuación inicial, por lo que no era previsible adjudicar las plazas en tanto se encontraran pendientes de atender situaciones socialmente más graves. Sin perjuicio de ello, se comunicó que una de estas personas había fallecido y que la otra se encontraba provisionalmente ingresada en una residencia de titularidad privada merced a la ayuda económica proporcionada por el Ayuntamiento de Aranjuez (queja 9217952).

Asimismo, cabe reseñar otras actuaciones realizadas ante la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, tras las quejas formuladas por algunos ciudadanos que deseaban, igualmente, acceder a una plaza residencial para la tercera edad. En concreto, los interesados habían formulado la correspondiente solicitud ante el citado organismo, habiendo recibido notificación en la que se les comunicaba que, una vez valorado su expediente, probablemente no podría satisfacerse la pretensión con la prontitud deseada ya que existían muchas personas en lista de espera, cuyas circunstancias sociales, familiares y económicas, revestían mayor gravedad que la de los solicitantes.

El examen de las notificaciones remitidas a estas personas permitía constatar que no contenían todos los elementos que establece la legislación sobre procedimiento administrativo, motivo por el cual se procedió a solicitar informe a la citada Consejería, que, en su respuesta, sostuvo que el escrito por el que se comunicaba a los interesados la imposibilidad momentánea de acceder a una plaza residencial, constituye una información sobre el estado de tramitación de su expediente, de índole semejante a la prevista en el artículo 62 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

A este respecto, debe dejarse constancia de que, aún cuando dicha información se catalogue como un acto administrativo de mero trámite, lo cierto es que parece conveniente que la misma se encuentre provista de determinados elementos. En este sentido, parece necesario resaltar las especiales características del procedimiento que se sigue desde que los interesados formulan solicitud de plaza en centro de titularidad pública hasta que ven satisfecha su pretensión. Estas particularidades se derivan de la existencia de constantes variaciones tanto por lo que a las circunstancias de los solicitantes se refiere, lo que puede conllevar cambios en la puntuación inicial concedida, como por lo que respecta a la disponibilidad de plazas en los respectivos centros residenciales, por cuanto en éstos se están produciendo de forma continua bajas, traslados y permutas.

Ahora bien, lo anterior no obsta para que, a fin de otorgar mayor transparencia al proceso de baremación de las solicitudes, sea oportuno especificar en las correspondientes notificaciones la puntuación otorgada en función de las circunstancias familiares, sociales y económicas. Asimismo, habida cuenta que la Administración no puede garantizar a los ciudadanos el momento en el que podrán acceder a la plaza, debido a la diferencia entre la oferta y la demanda, debería articularse un sistema de información periódica a los peticionarios acerca de las posibilidades de ver satisfechas sus pretensiones.

Con base en estos criterios, se remitió una recomendación a la Dirección General de Servicios Sociales Especializados de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, a fín de que, por un lado, se ampliaran los datos contenidos en las notificaciones de las resoluciones sobre las solicitudes de ingreso en centros residenciales de la tercera edad y, por otro, para que se estudiara 1-a posibilidad de implantar un sistema de información periódica a los solicitantes hasta tanto se posibilite su ingreso en dichos establecimientos.

Esta recomendación ha sido aceptada por el citado órgano administrativo, el cual señaló al respecto que su contenido se encuentra en fase de puesta en marcha, haciéndose coincidir con la firma de un convenio con el Instituto Nacional de Servicios Sociales para la implantación del procedimiento unificado de tramitación de solicitudes de plazas en residencias (quejas 9201264 y 9206345).

Por lo que respecta al funcionamiento de los centros de titularidad pública, pueden citarse las actuaciones relativas a unas presuntas irregularidades en la residencia de Catarroja (Valencia). En concreto, la queja giraba en torno, de un lado, al destino del fondo mancomunado del establecimiento, esto es, de aquellos ingresos económicos obtenidos por la junta de gobierno

mediante gratificaciones, donaciones u otras actividades lícitas, y, de otro, a la presentación del balance y del resultado de cuentas a la asamblea general. Según las afirmaciones del promotor de la queja, estas presuntas irregularidades habían sido puestas en conocimiento del Instituto Valenciano de Servicios Sociales, sin que por dicho organismo se hubiese realizado actuación alguna para subsanar las anomalías.

Evacuado el informe correspondiente, en el mismo se hacía constar que no existían indicios que confirmaran las alegaciones del reclamante, si bien se constataba que el destino dado al fondo mancomunado por la junta de gobierno fue aprobado posteriormente por la asamblea general, tras la fiscalización por la comisión revisora de cuentas. Asimismo, se informaba acerca de las instrucciones dadas a la dirección del establecimiento a fín de que en el funcionamiento del mismo se atendiera a principios democráticos y de participación, poniendo especial hincapié en otorgar un trato igualitario y no discriminatorio a los usuarios.

Esta institución valoró positivamente las instrucciones impartidas sobre el funcionamiento democrático del centro. No obstante, estimó que, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Orden de 29 de junio de 1987, de la Consejería de Trabajo y Seguridad Social, por la que se aprueba el estatuto de centros de la tercera edad y su reglamento electoral, sería oportuno que, en lo sucesivo, la utilización y gasto de los fondos obtenidos por la junta de gobierno sea propuesta previamente —y no con posterioridad—, para su aprobación, a la asamblea general del centro.

En respuesta a la citada observación, el Instituto Valenciano de Servicios Sociales comunicó que se habían dado las instrucciones oportunas en este sentido a las tres delegaciones de servicios sociales de la Generalidad Valenciana (queja 9200531).

También se considera conveniente resaltar una queja que hacía relación a presuntas deficiencias en el funcionamiento de la residencia de la tercera edad «San Lázaro», de Oviedo, consistentes básicamente en la ausencia de un especialista en psicología, en la necesidad de regular la situación de ciertos residentes que presuntamente desempeñaban actividades de carácter laboral en el centro, en la insuficiencia de la plantilla en el turno de noche y en la cobertura del citado turno por personal de enfermería no cualificado, en la falta de atención a los usuarios asistidos, en la desigualdad en la compra de ropa a los residentes, en la falta de supervisión de las actividades del personal de enfermería en prácticas, en la retransmisión de actos religiosos por megafonía y, finalmente, en la necesidad de incrementar la plantilla del establecimiento y, en especial, del personal de enfermería.

Solicitado informe a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social del Principado de Asturias, se comunicó: que la inexistencia de un especialista en psicología se debía a que la Comunidad Autónoma posee una red de centros de salud mental que puede cubrir las necesidades de los residentes; que las labores que realizan algunos residentes no se encuadran dentro de la relación laboral; que las religiosas del establecimiento se hacían cargo de los residentes durante el turno de noche, estando plenamente cualificadas para el desempeño de la labor que ejercían; que no existía desigualdad de trato en la compra de ropa; que la supervisión de las prácticas de enfermería se llevaba a cabo por los organizadores de las mismas, esto es, Instituto Nacional de Empleo, Cruz Roja, etc.; que se habían instalado unos interruptores que permitían desconectar la megafonía; y que se estaba procediendo al reciclaje del personal que presta servicios en el establecimiento. Finalmente, se hacía alusión a la ejecución de unas obras en el inmueble a fin de mejorar las condiciones del mismo y se informaba acerca de la decisión de reestructurar e incrementar la plantilla, ya que los miembros de la comunidad religiosa iban a dejar de prestar servicios en el establecimiento.

Tras la recepción del citado informe, se procedió a girar visita a las instalaciones de la residencia «San Lázaro», con objeto de comprobar las alegaciones formuladas por los reclamantes y la información facilitada por la Consejería. Durante esta visita, pudo verificarse que se estaban ejecutando las obras de remodelación y acondicionamiento de las instalaciones del inmueble y que, asimismo, se había adquirido mobiliario nuevo e instalado timbres en todas las habitaciones.

Por otro lado, quedó acreditado que la labor que desempeñan determinados residentes no puede ser equiparada a la que desarrollan los trabajadores dado que, entre otros aspectos, los primeros no se encuentran sometidos a horario laboral alguno, debiendo añadirse que la función que venían ejecutando estos residentes no suponía la amortización de puesto de trabajo alguno.

Asimismo, dado que la adquisición de vestuario y de enseres para los residentes estaba en función de sus circunstancias personales y familiares, no pudo constatarse la existencia de trato discriminatorio por parte de los responsables del centro.

Sin perjuicio de lo anterior, por lo que respecta a la composición de la plantilla del establecimiento «San Lázaro», esta institución puso en conocimiento de la Administración que, si bien el índice total del personal que presta servicios en el centro en relación con el total de camas en funcionamiento es aceptable, parecía oportuno que se estudiara la conveniencia de proceder a una reestructuración de la plantilla del personal con categoría de auxiliar, bien mediante el incremento del número de trabajadores o bien mediante la reorganización de los turnos, todo ello con el fín de que durante la jornada de noche prestasen servicios en el establecimiento al menos tres auxiliares de enfermería, en lugar de dos como venía ocurriendo, habida cuenta que los dormitorios y habitaciones de los residentes, en su práctica totalidad asistidos, se distribuyen en tres plantas diferentes (queja 9114040).

Igualmente, pueden traerse a colación las actuaciones relativas al funcionamiento de la residencia de Arganda del Rey (Madrid), gestionada por la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid.

La promotora de la queja venía a poner de manifiesto la insuficiencia de la plantilla del centro, en especial por lo que respecta a los auxiliares de enfermería, diplomados en enfermería y facultativos, la inexistencia de baños geriátricos y de gimnasio adecuado y, finalmente, las deficientes medidas de protección contra incendios. Con posterioridad, se recibió un nuevo escrito de la reclamante sobre las malas condiciones de unas viviendas anexas a la residencia.

A la vista de estas manifestaciones, se pusieron los hechos en conocimiento de la Consejería de Integración Social, la cual evacuó su preceptivo informe, en el que se indicaba que la plantilla del centro ascendía a 217 trabajadores. Sobre los baños geriátricos, se informaba acerca de la existencia de dos de ellos y la iniciación de obras para la instalación de un tercero en la zona de clínica. Por otro lado, se aludía a la existencia de un gimnasio-sala de rehabilitación con aparatos suficientes para mecanoterapia. Finalmente, se señalaba la existencia de determinadas medidas de protección contra incendios.

Dado el contenido de la información facilitada por el órgano administrativo, se estimó oportuno realizar una visita a las instalaciones del establecimiento, a fín de contrastar las alegaciones formuladas por la interesada en su escrito de queja con la información facilitada por la Consejería. Como resultado de la visita, se comprobó la existencia de los baños geriátricos, así como la finalización de las obras de aquellos otros ubicados en la zona de clínica. Por otro lado, en relación con las medidas de protección contra incendios y con el plan de emergencia, se verificó que se estaban ejecutando obras de adecuación de los sistemas a la normativa vigente.

Sin perjuicio de lo anterior, por lo que respecta a la plantilla del centro, esta institución puso de manifiesto que, si bien el índice total de personal del establecimiento en relación con el

número total de camas en funcionamiento es del 0,47 por 100, superándose así el 0,30 por 100 exigido para las residencias mixtas, según lo establecido en la Orden de 11 de febrero de 1986, sobre centros, servicios y establecimientos de bienestar social, sería conveniente que la Consejería de Integración Social estudiara la conveniencia de ir adecuando la plantilla a las nuevas necesidades, habida cuenta que, por la disminución de las condiciones físicas y psíquicas de los residentes, un progresivo número de ellos pasan de poder valerse por sí mismos a no poder hacerlo.

En otro orden de cosas, esta institución estimó aconsejable que, por parte de la dirección del centro, se dieran las instrucciones oportunas a fín de proceder a la limpieza y al cierre de las viviendas anexas a la residencia, en tanto no se diera a estos inmuebles algún tipo de utilidad (queja 9108322).

También puede mencionarse otra queja en la que se manifestaba que en una urbanización, próxima a San Pedro de Alcántara (Málaga), existían dos edificios, adscritos al Instituto Andaluz de Servicios Sociales, que no eran utilizados. Según alegaba el promotor de la queja, ambos edificios estaban destinados a residencia de la tercera edad. No obstante, el primero de ellos, que se encuentra totalmente terminado, no se destina al fín para el que fue construido, estando abandonado, por lo que se producían en su interior hurtos de determinados elementos, básicamente puertas y ventanas. Por lo que respecta al segundo de los inmuebles, el interesado indicaba que se había ejecutado el 80 por 100 de las obras, aún cuando éstas se encontraban paralizadas desde hacía tiempo.

En relación con lo expuesto, la Gerencia Provincial del Instituto Andaluz de Servicios Sociales en Málaga elaboró el correspondiente informe, en el que se exponía que los inmuebles fueron transferidos a la Comunidad Autónoma por la Tesorería General de la Seguridad Social, sin que estuvieran finalizados y sin equipamiento. En cuanto a su puesta en funcionamiento, ésta no se ha llevado a cabo al no existir presupuesto para ello, estando en curso de realización las gestiones para permitir su puesta en marcha.

A la vista de lo anterior, se solicitó información complementaria a dicha Gerencia Provincial, a fin de que se detallaran las gestiones emprendidas para posibilitar que los edificios se destinaran al fín previsto, reiterándose en la contestación la falta de presupuesto para ello, el cual ascendería a la cantidad aproximada de mil quinientos millones de pesetas. Asimismo, se señalaba que desde 1988 se emprendieron conversaciones con diversas entidades para llegar a un acuerdo de compraventa.

No obstante, se manifestaba el propósito de poner en funcionamiento los edificios, uno de los cuales sería destinado a residencia asistida, y el segundo serviría para trasladar a los usuarios de otro establecimiento. En todo caso, estaba previsto reiniciar las obras, a ser posible, a finales de 1993, o durante el transcurso del año 1994, dentro de un programa financiado conjuntamente por las administraciones general y autonómica.

Con independencia de lo anterior, tras la intervención de esta institución, se había procedido al cierre y al vallado de los inmuebles a fín de evitar su deterioro y para prevenir el riesgo de accidentes (queja 9101851).

4.2.3. *Personas con minusvalía*

En el informe correspondiente al año 1992, se dejó constancia de las actuaciones llevadas a cabo respecto de las presuntas deficiencias del centro de atención a minusválidos psíquicos «La

Barranca», situado en Navacerrada (Madrid), y gestionado por la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid. Como ya se apuntó en su día, tras el informe remitido por el órgano administrativo y la visita realizada al establecimiento, se formularon una serie de recomendaciones sobre la plantilla y las instalaciones.

En respuesta a estas recomendaciones, la mencionada Consejería comunicó la decisión de proceder al cierre de las instalaciones, basando esta decisión en motivos técnicos, tales como la ubicación del establecimiento, que dificulta la integración de los usuarios en el entorno, al estar mal comunicado y alejado de los recursos sanitarios especializados. Por otro lado, se invocaba el hecho de que las instalaciones no responden a una concepción moderna de este tipo de establecimientos, lo que conlleva la imposibilidad de prestar una atención adecuada a los usuarios. Asimismo, se informaba acerca del traslado de estos a otros centros y, en relación con el personal que venía prestando servicios, se hacía alusión a las consultas establecidas con la Dirección General de la Función Pública y a las diferentes negociaciones llevadas a efecto con los representantes de los trabajadores para poder realizar el cambio de centro de trabajo.

Aún cuando la decisión de clausurar el establecimiento por parte del órgano administrativo encargado de su gestión es un aspecto que entra dentro de su potestad organizativa, se solicitó informe complementario de la repetida Consejería, a fín de constatar que el traslado de los residentes se había efectuado conforme a la legalidad y para garantizar que éstos recibirían la asistencia y cuidados que su estado requiere.

En la contestación recibida, se informaba que el cierre definitivo de las instalaciones acaecería en mayo de 1993. Sin perjuicio de ello, se había efectuado la cobertura de plazas de educadores, elaborándose una nueva plantilla para la atención de los futuros residentes de un nuevo establecimiento, que absorbería a una parte de los usuarios del antiguo centro «La Barranca». En cuanto a la estructura de éste, se comunicaba que se habían realizado obras menores de acondicionamiento, siendo, de otro lado, precisamente algunas de las deficiencias señaladas en el informe elaborado por esta institución las que determinaron la clausura del establecimiento. Por último, se aportaba la relación de los centros en los que se procedía a trasladar a los residentes de «La Barranca».

A la vista de ello, dado que los usuarios del reseñado centro de atención a minusválidos psíquicos estaban atendidos en diversos establecimientos acordes con sus características, se dieron por finalizadas las actuaciones (queja 9118171).

Por otro lado, como en años anteriores, se siguen recibiendo quejas en las que se plantea la necesidad de obtener plaza en centros residenciales de atención a personas con minusvalía, las cuales vienen a poner de manifiesto, una vez más, el grave problema en el que se encuentran inmersas determinadas personas, así como sus familiares, ya que ven limitado el acceso a establecimientos en los que se les pueda proporcionar la atención que precisan. En otros supuestos, el problema se agrava ante la imposibilidad de los familiares para hacerse cargo de la persona con minusvalía.

Sobre este aspecto, puede traerse a colación la queja de una ciudadana que había solicitado, en el año 1989, a la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid el ingreso de su hermano en un centro ocupacional. Solicitado el preceptivo informe a dicho órgano administrativo, se expresó en el mismo que en el momento de presentación de la solicitud no fue posible asignar la plaza solicitada al no existir vacante alguna. No obstante, se confirmó que en el mes de julio de 1993 se había conseguido el ingreso, en régimen de residencia, en el centro ocupacional «Fray Bernardino Alvarez», de Madrid (queja 9306579).

Por otro lado, de la tramitación de diversas quejas, cuyo contenido se centraba en la necesidad de obtener plazas en centros para personas con minusvalía, se pudo deducir que la

Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, en la mayoría de los casos, una vez valorada la solicitud de los interesados, remitía la correspondiente notificación en la que se comunicaba la imposibilidad momentánea de acceder a la plaza solicitada. Además, pudo acreditarse que no existía un sistema de información periódica a los solicitantes sobre las posibilidades de ver satisfecha su pretensión. Este vacío venía causando las protestas de algunos ciudadanos, que se lamentaban de no haber recibido ninguna comunicación de la Administración sobre la eventualidad de su ingreso en un centro, ocurriendo, a veces, que la pretensión no se veía satisfecha hasta transcurridos algunos años desde la solicitud, sin que, en este lapso de tiempo, la Administración proporcionara, por propia iniciativa, más información a los solicitantes.

Como antes se ha indicado respecto del procedimiento para la adjudicación de plazas en residencias para la tercera edad, también han de reseñarse las especiales características del procedimiento de ingreso en centros de atención a minusválidos derivadas, asimismo, de las variaciones de las circunstancias de los solicitantes y de la disponibilidad de plazas en los establecimientos, lo que aconsejaba implantar un sistema de información periódica a los solicitantes, hasta tanto pueda facilitarse el acceso al centro solicitado.

De otra parte, parecía oportuno que, al comunicar la puntuación concedida, se especificaran los puntos asignados en virtud de las distintas circunstancias (familiares, sociales y económicas) tomadas en consideración, posibilitando, de este modo, que, en caso de disconformidad con dicha puntuación, se puedan motivar adecuadamente las correspondientes reclamaciones.

Estos criterios fueron plasmados en una recomendación remitida por esta institución a la Dirección General de Servicios Sociales Especializados de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, la cual, en su respuesta, remitida ya recientemente, ha comunicado la aceptación de la recomendación (queja 9212115).

Por último, dentro de este apartado, ha de hacerse alusión a dos quejas ya mencionadas en el informe anterior. La primera de ellas hacía referencia a una solicitud de traslado de una persona desde un hospital psiquiátrico a su centro de origen, ya que el establecimiento en el que se encontraba ingresado no es el más idóneo para su rehabilitación, habiéndose pronunciado en este sentido los facultativos que atienden al paciente. Por parte de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, se hizo notar la imposibilidad de que el interesado regresara al centro de procedencia, de titularidad privada y concertado, por los conflictos surgidos con el personal del mismo. No obstante, se informó sobre la existencia de un proyecto para la atención de personas con deficiencia mental ligera-límite.

A fin de obtener mayor información sobre este proyecto, se solicitó la remisión de un informe complementario a la Dirección General de Servicios Sociales Especializados, la cual comunicó que la puesta en marcha del proyecto es compleja y de elevado coste económico, por lo que, ante las dificultades presupuestarias existentes, no podía determinarse el momento en que entrará en funcionamiento el citado plan. Por lo que respecta a la situación del interesado, los servicios técnicos de la Consejería consideran que el centro más adecuado es el establecimiento psiquiátrico en el que se encuentra, ya que el resto de los centros existentes no es apto para prestar la atención que precisa.

Realizada visita a la reseñada Dirección General, a fin de comprobar si se había avanzado en el proyecto de la creación de los dos recursos residenciales y del centro de día para atender a personas afectadas por deficiencia mental, no había existido variación alguna, según la información recibida, respecto de este proyecto. En otro orden de cosas, como quiera que la información facilitada no coincidía con los informes elaborados por los facultativos que atendían al interesado, en relación con la conveniencia de que éste permaneciera en el centro hospitalario psiquiátrico, se solicitó la remisión de los informes de los técnicos del organismo en los que se

aconseja la continuidad del reclamante en el centro psiquiátrico. Asimismo, se ha demandado información acerca de los centros de titularidad privada con los que se ha suscrito concierto para atender a personas de características similares a las del interesado (queja 9023028).

En la segunda de estas quejas, una ciudadana expresaba que un menor tutelado por la Comunidad de Madrid, al que se había diagnosticado una hidrocefalia como consecuencia de un tumor cerebral, se encontraba desatendido, habiendo sido ingresado en varias instituciones públicas y estando, en el momento en que se dirigía a esta institución, internado en un hospital psiquiátrico.

Tal y como se indicó en su día, se había remitido una comunicación a la Comisión de Tutela del Menor de la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid, insistiendo en la necesidad de garantizar el adecuado tratamiento del menor para proporcionarle una atención más acorde con sus necesidades y evitar el continuo traslado de un centro a otro.

En el transcurso del año 1993 no se ha producido ningún tipo de variación respecto de la situación del menor, que sigue atendido en el centro psiquiátrico citado, en las aulas de educación especial, en un grupo reducido de niños de su edad afectados por minusvalías. No obstante, se ha puesto en conocimiento de esta institución que el menor ha experimentado una evolución favorable, por lo que se han concluido las actuaciones ante la imposibilidad de hallar, por el momento, una mejor solución al problema, sin perjuicio de que se siga estudiando la viabilidad de que pueda ser incluido en el programa de acogimiento familiar, siempre que existan familias que se ofrezcan para llevar a cabo el acogimiento (queja 9027238).

4.3. *Protección a las familias numerosas*

En este ámbito, puede hacerse mención a una queja, en la que el interesado señalaba que había recibido notificación de la Dirección General de Bienestar Social de la Consejería de Salud, Consumo y Bienestar Social de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en la que se le comunicaba la necesidad de proceder a la renovación del título de familia numerosa. El motivo de la reclamación se centraba en el contenido de dicha notificación, donde se establecía que, si transcurridos días desde la recepción del escrito, no se realizaba la renovación sin causa justificada, sería dado de baja definitivamente el expediente.

Al considerarse que el contenido de la notificación practicada no se acomodaba a los preceptos recogidos en la Ley 25/1971, desarrollada por el Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre, se dirigió escrito al órgano administrativo competente a fin de que informara sobre los fundamentos jurídicos tomados en consideración para conceder a los ciudadanos un plazo de diez días a fin de renovar el título de familia numerosa. Asimismo, interesaba conocer el alcance de la expresión «será dado de baja su expediente definitivamente».

La mencionada Consejería envió el informe requerido, aduciendo que, con el fin de facilitar y agilizar la gestión de los expedientes, en el año 1991 se había informatizado el departamento de familias numerosas. Asimismo, junto a la anterior labor, se confeccionó un extracto sobre la normativa reguladora de esta materia y se simplificaron los impresos. Este sistema permite comunicar a cada titular el vencimiento del título una semana antes de que éste se produzca. Por ello, la información sobre el plazo de diez días al que se hacía alusión en el escrito remitido al interesado siempre sobrepasa el límite de tiempo en que el titular está obligado a renovar su título, ya que, conforme a lo previsto por el artículo 14.1 del Decreto 3140/1971, de 23 de diciembre, las solicitudes de renovación deben efectuarse dentro del trimestre natural anterior a

su vencimiento. Por otro lado, la referencia a la baja definitiva del expediente se refiere a que, al no ejercitarse el derecho dentro de plazo, se entiende que desaparece la causa para ser beneficiario del título y, por tanto, se da de baja el expediente, si bien el interesado podrá iniciar los trámites para solicitar un nuevo título.

No obstante, se puso de manifiesto por parte de la Dirección General de Bienestar Social que, habida cuenta que el plazo de diez días que se plasma en el escrito que se remite a los titulares puede inducir a error, se procedía a su modificación (queja 9306013).

5. ADMINISTRACION EDUCATIVA

5.1. *Bilingüismo y educación*

Ya se ha advertido en otro apartado del presente informe que la cooficialidad lingüística genera quejas de signo diverso, lo que demuestra la diferente percepción que de los derechos lingüísticos tienen los ciudadanos y la alta sensibilización ante estos temas.

En el ámbito educativo, las comunidades autónomas con lengua cooficial propia (Cataluña, País Vasco, Galicia, y Baleares) disponen de competencias plenas en la materia y todas ellas tienen aprobada la correspondiente legislación de normalización lingüística.

Como en años anteriores, y aún cuando no sean muy numerosas, se siguen recibiendo quejas de padres de alumnos disconformes con la intensidad con la que se utiliza la lengua cooficial de la correspondiente autonomía en la educación de sus hijos, así como de otros padres que consideran insuficiente la utilización de la lengua autonómica en la educación o que no consiguen encontrar plazas escolares en la lengua elegida por ellos para la educación de sus hijos. También en el ámbito educativo se han recibido algunas quejas a las que se hace referencia algo más adelante dentro de esta misma sección, relativas a la provisión de puestos de trabajo o al acceso a la función pública docente en las Comunidades Autónomas de Cataluña y Galicia, en razón de la exigencia que estas comunidades autónomas tienen establecida sobre conocimiento de la lengua autonómica.

Sin embargo, a lo largo de 1993 el tema que ha tenido mayor incidencia, y al que vamos a hacer referencia a continuación, es el proceso de inmersión lingüística llevado a cabo en la Comunidad Autónoma de Cataluña y que ha dado origen a la recepción de algunas quejas de padres de alumnos disconformes con el proceso citado.

Los programas de inmersión lingüística en lengua catalana a los que se hace referencia ya fueron iniciados en el curso 92-93 y su implantación general se ha producido en el presente curso 93-94, teniendo su origen en las previsiones específicas contenidas en los Decretos de la Generalidad catalana números 94 y 95 de 1992, ambos de 28 de abril, por los que se ha procedido a la determinación del currículo de las enseñanzas en los niveles de educación infantil y primaria.

En relación con las quejas recibidas, esta institución ha informado a los interesados que las normas aprobadas por la Generalidad de Cataluña, en el ámbito de sus competencias propias en materia educativa, tienen como origen las prescripciones que se contienen en la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE), y establecen específicamente en su texto (artículo 6 del Decreto 94/1992 y artículo 5 del Decreto 95/1992) que «el catalán como lengua propia de Cataluña lo es también de la enseñanza», y que «se utilizará normalmente como lengua vehicular y de aprendizaje de la educación infantil y primaria». Por su lado, la Ley de

Normalización Lingüística de Cataluña dispone en términos similares en su artículo 14 que «el catalán como lengua propia de Cataluña lo es también de la enseñanza en todos los niveles educativos».

Lo anterior implica que el Gobierno y la Administración educativa de Cataluña están facultados para regular y adoptar decisiones relativas a la ordenación de la enseñanza en el aspecto lingüístico dentro del marco normativo al que se ha hecho referencia, a la luz de lo establecido en el artículo 3.1 de la Constitución española y según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto.

En este sentido, conviene tener en cuenta que el Tribunal Constitucional ha tenido varias ocasiones de pronunciarse respecto de la problemática aquí tratada y, entre otras, en las sentencias 195/1989 y 19/1990 ha afirmado el alto Tribunal que «ninguno de los múltiples apartados del artículo 27 de la Constitución (que reconoce el derecho fundamental a la educación en sus distintos aspectos) ... incluye, como parte o elemento del derecho constitucionalmente garantizado, el derecho de los padres a que sus hijos reciban educación en la lengua de preferencia de sus progenitores en el centro docente público de su elección». Más aún, el Tribunal afirma, en el fundamento jurídico tercero de la sentencia citada, que «este derecho tampoco resulta de su conjunción con el artículo 14 de la Constitución, pues, proyectada a este área, la prohibición de trato injustificadamente desigual que en él se establece supone, sin duda, que no puede prevalecer en el disfrute del derecho a la educación discriminación alguna basada en la lengua, pero no implica ni puede implicar que la exigencia constitucional de igualdad de los españoles ante la ley sólo pueda entenderse satisfecha cuando los educandos reciben la enseñanza íntegramente en la lengua preferida por sus padres en un centro de su elección».

Finalmente, el Tribunal Constitucional afirma que ni siquiera el artículo 27 de la Constitución, interpretado a la luz de la Declaración de Derechos Humanos y de los demás tratados y acuerdos internacionales sobre la misma materia ratificados por España, conduce a concluir que asista a los padres el derecho a que sus hijos reciban educación en la lengua que ellos prefieran y en el centro docente público que elijan, conclusión ésta que ha sido incluso expresamente desestimada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia de 27 de julio de 1968, que trataba un caso relativo a ciertos aspectos de régimen lingüístico en Bélgica.

Todo lo anterior no implica, obviamente, que los padres carezcan de derechos lingüísticos en lo que se refiere a la educación que vayan a recibir sus hijos, puesto que tanto los preceptos constitucionales como la normativa lingüística aprobada por el Estado y la Comunidad autónoma en sus respectivos ámbitos competenciales predeterminan los derechos que han de ser necesariamente respetados por todas las autoridades que actúan en el ámbito educativo.

En concreto, la Ley de Normalización Lingüística de Cataluña, a la que ya se ha hecho antes referencia, establece en su artículo 14.2. que «los niños tienen derecho a recibir la primera enseñanza en su lengua habitual ya sea ésta el catalán o el castellano. La Administración debe garantizar este derecho y poner los medios necesarios para hacerlo efectivo».

También en el mismo precepto y en su número 3 se advierte que la lengua catalana y la lengua castellana deben ser enseñadas obligatoriamente en todos los niveles y los grados de la enseñanza no universitaria.

Por su parte, los decretos que ordenan las enseñanzas y establecen los currículo de la educación primaria y la educación infantil en Cataluña establecen respectivamente en los artículos 6.3. y 5.3. de los Decretos 94 y 95 de 1992 que «en cualquier caso se respetarán los derechos lingüísticos individuales del alumno de acuerdo con la legislación vigente».

Teniendo en cuenta lo anterior, la institución del Defensor del Pueblo, de acuerdo con lo que ha venido expresando en informes anteriores, y más concretamente en el correspondiente a 1986,

ha entendido que será la efectiva puesta en práctica de las normas legítimamente aprobadas por el Gobierno de Cataluña lo que permitirá conocer si las decisiones adoptadas son respetuosas con los derechos lingüísticos de los ciudadanos en Cataluña dentro del ámbito educativo y en los términos en los que, como se ha expuesto, las leyes y reglamentos reconocen tales derechos.

En este sentido se ha informado a los interesados, instándoles a que pusieran en conocimiento de la institución del Defensor del Pueblo cualquier infracción de los derechos educativos y lingüísticos en los términos ya expuestos, si bien en el momento presente la intervención directa de esta institución estaría impedida en aplicación de lo establecido en el artículo 17 de la Ley Orgánica 3/1981, ya que ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se tramita procedimiento contencioso administrativo en relación con este asunto, lo cual obliga a suspender la intervención del Defensor del Pueblo en tanto en cuanto no se produzca pronunciamiento jurisdiccional. Por otro lado, también hay que indicar que el Tribunal Supremo ha presentado cuestión de inconstitucionalidad contra tres artículos sobre la citada Ley de Normalización, dedicados a la enseñanza.

Finalmente cabe señalar que estos criterios se han llevado a cabo de una forma coordinada con los planteamientos manifestados por el Sindic de Greuges de Cataluña.

La institución del Defensor del Pueblo seguirá atentamente el desarrollo de estas cuestiones que, además de los aspectos propiamente educativos, tienen una repercusión directa en la convivencia del conjunto de aquellas comunidades en las que coexisten varias lenguas. La protección de la riqueza de las distintas modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que debe ser objeto de especial respeto y protección, según precisa el artículo 3.1. de nuestra Norma Suprema.

5.2. *Problemas de seguridad en un centro docente en Andalucía*

Esta institución ha considerado necesario iniciar en este ejercicio una investigación de oficio 9205393 dirigida a determinar el alcance de una serie de asaltos, robos y deterioros de que venía siendo objeto un centro docente situado en una barriada marginal de la ciudad de Córdoba, así como la adecuación de las medidas que hubiesen adoptado las autoridades competentes para evitar la reproducción de tales hechos.

Nuestra intervención se inició a raíz de informaciones publicadas en los medios de comunicación que aludían a la reiteración de conductas agresivas contra las instalaciones del centro, procedentes de su entorno social inmediato, respecto a las cuales, y fundamentalmente por su repercusión negativa en el proceso educativo de los alumnos, manifestaba su preocupación el consejo escolar del centro, al tiempo que demandaba la adopción de medidas de protección y vigilancia, y la necesaria coordinación entre las distintas administraciones públicas con responsabilidades en la materia, que dificultase o evitase en lo sucesivo que el centro fuese objeto de nuevas agresiones.

En relación con el asunto esta institución solicitó sendos informes de la Delegación Provincial de la Consejería de Educación y Ciencia, en Córdoba, y del alcalde de la misma localidad, con la finalidad de determinar el alcance de las agresiones y deterioros que a causa de las mismas se hubiesen producido en el centro, así como en relación con las medidas adoptadas o proyectadas, para que en el futuro y en la medida de lo posible el centro no sufriese las

consecuencias de actos antisociales y agresivos como los descritos en las informaciones que sirvieron de base a nuestra actuación.

De los informes recibidos de dichas autoridades esta institución pudo deducir que tanto la delegación provincial como el ayuntamiento habían actuado, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, con el objetivo inmediato de solventar determinadas deficiencias concretas de seguridad existentes en las instalaciones del centro.

Dichas actuaciones se habían concretado básicamente en la instalación por el ayuntamiento, propietario del edificio escolar y a quien correspondían legalmente los cometidos de conservación, vigilancia y limpieza de las instalaciones, de una alarma antiintrusiones, de la que el centro carecía y que se había hecho imprescindible después de los reiterados robos y actos vandálicos perpetrados en el mismo.

El mismo ayuntamiento señalaba, sin embargo, que la vigilancia exterior del centro no se encontraba comprendida en el concepto de vigilancia de las instalaciones escolares de propiedad municipal, que la legislación educativa atribuye a las corporaciones respectivas y señalaba que, a su parecer, dicho cometido correspondía básicamente al cuerpo nacional de policía, en coordinación con la policía local.

Esta institución, aún entendiendo que la actuación seguida resultaba adecuada en orden a la obtención de la finalidad inmediatamente perseguida, es decir, en cuanto a la necesaria dotación de medidas de seguridad adecuadas en el centro docente, consideró que las medidas adoptadas no agotaban todas las posibilidades de actuación a disposición de las dos referidas administraciones y desde luego no resultaban suficientes para contribuir a lograr una solución adecuada al verdadero problema de fondo existente, es decir a las inadecuadas relaciones existentes entre el centro docente y su peculiar entorno social. Desde nuestro punto de vista, y así se lo hicimos notar a las autoridades educativas y locales, problemas como el descrito excedían las medidas concretas adoptadas y, a nuestro entender, exigían actuaciones de más largo alcance dirigidas de una parte a proteger a los centros docentes afectados por problemas de la índole mencionada de las manifestaciones más negativas de su entorno social, que de forma tan contraproducente repercuten en el clima necesario para la realización de su actividad y consecución de sus objetivos educativos, y de otra a potenciar, mediante actuaciones positivamente dirigidas a dicho objetivo, el establecimiento de mejores relaciones entre el centro y su medio social.

En consecuencia manifestamos al Consejero de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, ante el que consideramos preciso continuar nuestra actuación, que a nuestro entender resultaba necesaria también la intervención de la consejería ante las autoridades competentes en materia de seguridad ciudadana para colaborar en la definición de líneas de actuación eficaces en torno al problema planteado, así como la actuación de las autoridades educativas para lograr unas relaciones más fluidas y positivas de los centros docentes con su entorno.

Al propio tiempo señalamos a las autoridades locales que si bien éramos conscientes de que es de todo punto imposible e incluso improcedente aislar a una comunidad educativa de los problemas sociales y económicos de su entorno, considerábamos que la propia salvaguarda del derecho a la educación de los alumnos exigía la adopción de medidas dirigidas a evitar que los centros docentes y sus alumnos continuasen siendo objeto de actos de violencia y conductas reiteradamente agresivas.

En concreto sugerimos al ayuntamiento de la localidad que, en esta línea, no podía obviarse la intervención de los cuerpos locales de seguridad, ni escatimarse esfuerzos en orden al establecimiento de vías de colaboración entre estos y otros cuerpos de seguridad dirigidas a la consecución del objetivo apuntado.

Los informes que finalmente hemos recibido de las dos mencionadas autoridades educativa y local describen las medidas adoptadas, en el ámbito de sus respectivas competencias, en términos que permiten esperar una significativa mejora de la situación que motivó la intervención del Defensor del Pueblo.

En concreto, el Ayuntamiento de Córdoba, después de aludir a las fórmulas a que, en líneas generales, se ajusta la coordinación de los cuerpos de seguridad que operan en el término municipal de Córdoba, de acuerdo con las cuales los cuerpos locales asumen actividades dirigidas a la prevención de hechos delictivos, se refiere a la implantación, ya desde octubre de 1991, del servicio de policía de barrio, en la barriada en que está situado el centro, y añade que este servicio se completará en lo sucesivo de forma que cubra las veinticuatro horas del día.

Esta institución ha decidido dar por el momento por concluidas las actuaciones practicadas una vez valoradas positivamente las últimas actuaciones practicadas, sin perjuicio de una eventual reiniciación de nuestra actuación ante las autoridades competentes si así lo hicieran necesario las circunstancias del centro.

5.3. *Expediente disciplinario incorrectamente tramitado a un alumno en Andalucía*

En la queja 9315644, que nos fue planteada por el secretario de una federación de asociaciones de padres de alumnos, se denunciaba en efecto la decisión de expulsión de un alumno de un Instituto de Formación Profesional, de una localidad de Málaga, adoptada según manifestaba en su escrito haciendo abstracción en absoluto del procedimiento establecido al efecto en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, sobre derechos y deberes de los alumnos.

La decisión de expulsión empezó a surtir efectos a partir del día 12 de marzo del curso 1992-93, fecha desde la cual el alumno no recibía, al parecer, asistencia docente, ya que, según denunciaba el promovente de la queja, la delegación de educación no había adoptado las medidas de reescolarización previstas en el mismo real decreto ya mencionado —artículo 26, párrafo final— para los alumnos que, realizando enseñanzas obligatorias sean objeto de sanciones de inhabilitación para cursar enseñanzas en un centro determinado.

Esta institución solicitó de la Delegación de la Consejería de Educación y Ciencia, en Málaga, el informe necesario para determinar la forma en que se hubiese desarrollado la actuación sancionadora denunciada, así como de las medidas que en su caso se hubiesen adoptado para advertir al consejo escolar del centro de la contravención en que había incurrido.

Al propio tiempo solicitábamos a la dirección provincial información respecto a las medidas adoptadas en orden a la reescolarización del alumno en otro centro docente y, por último y para el supuesto de que no se hubiesen ya adoptado, instábamos de la delegación provincial la realización urgente de las actuaciones necesarias para restablecer la debida atención educativa al alumno.

Las actuaciones ante la delegación provincial competente, ha dado como resultado la confirmación de defectos formales en la tramitación que no se detallan en el informe recibido del mencionado órgano administrativo, pero de tal entidad que, según manifiesta la delegación provincial, convertirían en nula la sanción impuesta.

Según afirmaba el reclamante, y ha confirmado la Delegación Provincial de la Consejería de Educación y Ciencia en Málaga, el acuerdo sancionador fue adoptado el 11 de marzo de 1993, y en el mismo se impuso al alumno una sanción consistente en su expulsión del centro.

La mencionada sanción aparece tipificada en el artículo 26.3.d) del Real Decreto 1543/1988, mencionado como «inhabilitación por un tiempo que no podrá ser inferior al que reste para la terminación del correspondiente curso escolar, para cursar enseñanza en el centro en el que se ha cometido la falta».

Para los supuestos en que se decide la imposición de la sanción enunciada el mismo artículo mencionado, en su párrafo final, establece la necesidad de que la Administración educativa procure al alumno sancionado un puesto escolar en otro centro docente o, de no existir plazas y si se trata de alumnos que cursen enseñanzas no obligatorias, en la modalidad de enseñanza a distancia.

Sin embargo, según se señala en el informe a que venimos haciendo referencia, el Instituto de Formación Profesional no comunicó en ningún momento a la delegación provincial los términos de la sanción impuesta, como hubiera resultado obligado para que ésta pudiera adoptar de manera inmediata las decisiones sobre escolarización previstas en la normativa vigente.

Pues bien, según se manifiesta en el informe recibido, el citado órgano periférico no tuvo conocimiento de la situación del alumno y de la actuación sancionadora del centro hasta los primeros días de mayo de este año, fechas en que la misma federación de asociaciones de padres de alumnos, cuyo secretario formula ante el Defensor del Pueblo la queja a que nos estamos refiriendo, se dirige a la delegación provincial solicitando la anulación de la sanción y la restitución del alumno al centro.

En relación con todo cuanto queda expuesto esta institución se ha dirigido de nuevo a la delegación provincial recabando información complementaria, entre otras cuestiones, respecto a si dicha delegación provincial ha instruido a los órganos del centro, competentes en materia sancionadora, respecto a la forma a la que en lo sucesivo deben ajustar su actuación con la finalidad de evitar la reproducción de irregularidades o retrasos injustificados como los producidos en el caso objeto de la presente queja.

Esta institución, una vez valorado el contenido del informe recibido, ha considerado preciso solicitar al propio tiempo a la misma delegación provincial datos complementarios sobre la forma específica en que se hubiese desarrollado la actividad sancionadora seguida en el centro docente, en relación con la cual el delegado provincial apuntaba, sin detallarlos la existencia de defectos formales determinantes de la nulidad absoluta de lo actuado.

Por último esta institución ha requerido de la dirección provincial la remisión de la información solicitada respecto a las medidas que en su momento se hubiesen adoptado para obtener la reescolarización del alumno, así como sobre su escolarización en el presente curso 1993-94.

Sin perjuicio de lo anterior esta institución ha considerado preciso dirigirse simultáneamente a la Consejería de Educación y Ciencia de la Junta de Andalucía, para realizar ante la misma un planteamiento de carácter más general en relación con la aplicación de la normativa de derechos y deberes de los alumnos en el ámbito territorial de gestión de la citada consejería.

Esta última actuación ha venido basada en la comprobación que esta institución ha tenido oportunidad de realizar —en referencia a ámbitos territoriales de gestión correspondientes a otras autoridades educativas en los que sin embargo viene siendo objeto de aplicación, a título directo o supletorio, la misma normativa contenida en el Real Decreto 1543/1988, de 28 de octubre, de derechos y deberes de los alumnos— de la existencia de un considerable grado de desconocimiento de la referida normativa por parte de los centros docentes y de los órganos de gobierno de los mismos que deben proceder a su aplicación.

Hemos podido comprobar, de otra parte, que esta circunstancia viene determinando actuaciones, como la que parece haberse producido en el caso de la queja de referencia, que

indican un desconocimiento absoluto de las prescripciones del real decreto mencionado, o revelan un muy deficiente grado de comprensión jurídica del valor que corresponde a cada una de las distintas fases procedimentales en orden a garantizar, tanto los derechos de los alumnos y de sus padres a conocer el contenido de lo actuado y a ser oídos en diversos momentos del procedimiento, como el acierto último de la resolución que ponga fin al mismo.

Pues bien, en base a estas consideraciones esta institución ha considerado preciso requerir información de la Consejería de Educación y Ciencia respecto a las actuaciones que haya realizado para conseguir en su ámbito territorial de gestión un correcto conocimiento y aplicación de la normativa sancionadora ya aludida, por parte de los órganos competentes de los centros docentes.

Hasta el momento hemos recibido únicamente el informe solicitado de la Dirección Provincial, en el que se describen las deficiencias advertidas en la tramitación del expediente sancionador (omisión de la notificación a los padres del alumno del acuerdo de incoación del expediente sancionador y omisión del trámite de audiencia al interesado en las dos fases procedimentales en que es preceptivo); se da cuenta de las actuaciones realizadas en el ámbito del centro docente para asesorar a su equipo directivo sobre la forma a que debe ajustarse su actuación en materia de instrucción de expedientes disciplinarios y se alude a la actual escolarización del alumno, de acuerdo con el deseo expresado por éste, en el mismo centro docente en que tuvo lugar la actuación sancionadora que dio lugar a nuestra intervención.

Estamos pues a la espera de recibir el informe de la consejería que nos permitirá valorar la adecuación de las líneas generales de actuación seguidas en su ámbito de gestión en referencia a las cuestiones de disciplina académica en su momento planteadas por esta institución a la referida autoridad educativa.

5.4. *Provisión de puestos de trabajo docentes en Cataluña*

En lo que se refiere a la gestión de las autoridades educativas de Cataluña nos parece necesario referirnos a dos distintas cuestiones, ambas relacionadas con la provisión de puestos de trabajo docentes en el ámbito territorial de dicha Comunidad autónoma, que han venido a poner de manifiesto varias quejas formuladas ante esta institución por funcionarios de los distintos cuerpos administrativos que imparten enseñanzas de los niveles educativos no universitarios.

A la primera de las cuestiones ya ha quedado hecha referencia en el apartado 13.4.2.1. de este informe, en el que, por las razones en el mismo expresadas, se ha decidido incluir la descripción detallada de la intervención realizada ante el Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña, con ocasión de la queja 9124332, que ha concluido por el momento con la formulación al titular de dicho departamento de las dos recomendaciones de actuación cuya finalidad y contenido concreto se señalan en dicho apartado, en el que asimismo hemos precisado que por el momento no disponemos del informe preceptivo solicitado de la autoridad educativa de Cataluña en relación con la aceptación o no aceptación de las recomendaciones formuladas.

La segunda de las cuestiones enunciadas, también sobre provisión de puestos de trabajo docentes en Cataluña, fue planteada ante esta institución por varios reclamantes, todos ellos pertenecientes al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, que formularon las quejas 9314536, 9315346, 9315830 y 9318579 en las que manifestaban su desacuerdo con los términos en que se configuraba el requisito de conocimiento de la lengua catalana para acceder a plazas docentes correspondientes al ámbito territorial de Cataluña, en la última convocatoria de

concurso de traslados realizado por el Departamento de Enseñanza, para funcionarios docentes de educación secundaria.

Los promoventes de las quejas manifestaban su desacuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la resolución de 9 de febrero de 1993 (DOGC de 15 de febrero), por la que se procedió a la convocatoria del concurso de traslados mencionado, en el que se exigía como requisito obligatorio para poder optar a un porcentaje significativo del total de plazas convocadas, el de estar en posesión de alguno de los títulos acreditativos de conocimiento del catalán que se especificaban en el propio artículo.

Estos profesores consideraban jurídicamente correcto que la Administración educativa catalana aplicase cuantos criterios y medidas exija la obtención de los objetivos establecidos en la normativa sobre normalización lingüística vigente en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Sin embargo disentían los interesados de la fórmula concreta utilizada para la consecución de dichos objetivos en la convocatoria de referencia, en la medida en que, a su entender, limita las expectativas de movilidad de los profesores, sin una justificación objetiva suficiente.

Esta institución procedió al estudio y valoración jurídica de la cuestión planteada a la luz de la jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional, que ha tenido ocasión de referirse a esta cuestión en varios de sus pronunciamientos, alguno de ellos de fecha todavía reciente.

Así, en la sentencia 82/1986, de 26 de junio, recaída sobre un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 10/1982, de 24 de noviembre, básica de normalización del uso del euskera, y en referencia a su artículo 14, en el que se señala que las pruebas selectivas para acceso a la función pública habrán de considerar entre otros méritos el conocimiento de las lenguas oficiales en el País Vasco, el Alto Tribunal señaló lo siguiente en el fundamento decimocuarto:

> « ... nada hay que objetar a la finalidad de progresiva euskaldunización del personal afecto a la Administración pública en la Comunidad Autónoma del País Vasco, entendida como posibilidad de dominio también del euskera —sin perjuicio del castellano- por dicho personal. Y en tal sentido, de acuerdo con la obligación de garantizar el uso de las lenguas oficiales por los ciudadanos y con el deber de fomentar su conocimiento y utilización, nada se opone a que los poderes públicos prescriban, en el ámbito de sus respectivas competencias, el conocimiento de ambas lenguas para acceder a determinadas plazas de funcionario...».

Esta misma tesis jurisprudencial es mantenida por el auto 437/1987, de 8 de abril, que declara la inadmisión del recurso de amparo promovido contra sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 23 de septiembre de 1986.

La línea que se deduce de los mencionados pronunciamientos se ha visto corroborada y precisada con claridad por la sentencia 46/1991, de 28 de febrero, recaída en el recurso de inconstitucionalidad 995/1985, interpuesto contra el artículo 34 de la Ley del Parlamento de Cataluña 17/1985, de 23 de julio, de la Función pública de la Administración de la Generalidad, cuyo artículo 34, en su inciso final, establece en referencia al personal al servicio de la misma que «en el proceso de selección deberá acreditarse el conocimiento de la lengua catalana en su expresión oral y escrita».

Tras una prolija argumentación sobre la cuestión de la presunta desigualdad que originaría el mencionado precepto en los derechos y obligaciones reconocidos a los españoles en cualquier

parte del territorio nacional, al introducir una exigencia de conocimiento lingüístico para acceder a la función pública en el ámbito de una Comunidad autónoma, señala en el último párrafo del fundamento segundo lo siguiente:

> «De lo expuesto resulta claro que la exigencia del conocimiento del catalán para el acceso a la Función pública de la Administración de la Generalidad no es discriminatoria desde la vertiente de la igualdad de los españoles en todo el territorio nacional.»

Ya en el fundamento tercero se dice que:

> « ... El propio principio de mérito y capacidad supone la carga para quien quiera acceder a una determinada función pública de acreditar las capacidades, conocimientos e idoneidad exigibles para la función a la que aspira. Por lo que la exigencia del conocimiento del idioma que es oficial en el territorio donde actúa la Administración a la que se aspira a servir es perfectamente incluible dentro de los méritos y capacidades requeridas».

Un poco más adelante, tras justificar la razonabilidad de valorar el conocimiento del catalán como requisito general de capacidad, aunque variable en su nivel de exigencia, el Tribunal Constitucional manifiesta que este requisito es:

> «... justificado y equitativo también en función de la propia eficacia de la Administración autónoma, por lo que resulta constitucionalmente lícito exigir, en todo caso, un cierto nivel de conocimiento de la lengua catalana, que resulta imprescindible para que el funcionario pueda ejercer adecuadamente su trabajo en la Administración autonómica, dado el carácter cooficial del idioma catalán en Cataluña y dada también la extensión del uso del catalán en todo el territorio de la Comunidad autónoma».

Esta tesis queda finalmente matizada en el fundamento cuarto, donde el Tribunal señala una condición como base de constitucionalidad: la proporcionalidad de la exigencia de capacitación lingüística en función del tipo y nivel de la función o puesto a desempeñar, ya que, según el Tribunal, «... sería contrario al derecho de igualdad en el acceso a la función pública, exigir un nivel de conocimiento del catalán sin relación alguna con la capacidad requerida para desempeñar la función de que se trate».

Al propio tiempo recuerda un principio puesto de manifiesto en anteriores sentencias, y es el de que:

> «... no sirve como argumento de la inconstitucionalidad de una norma el que en su aplicación o desarrollo puedan producirse extralimitaciones ... Por consiguiente, en tanto que en las concretas convocatorias de los concursos u oposiciones de acceso a los Cuerpos y Escalas o plazas de la Función pública de la Generalidad no se utilice la exigencia de conocimiento del catalán de manera irrazonable y desproporcionada, impidiendo el acceso a su función pública de determinados ciudadanos españoles, no se vulnerará la igualdad reconocida por el artículo 23.2. de la Constitución española».

En consecuencia esta institución constitucional decidió dirigirse al titular del Departamento de Enseñanza de la Generalidad de Cataluña para recabar del mismo los datos necesarios para

determinar si en la exigencia de cualificación lingüística, cuyos términos cuestionaban determinados profesores, concurrían los requisitos de proporcionalidad y justificación suficientes establecidos por el Tribunal Constitucional como parámetro para decidir sobre la adecuación constitucional del establecimiento de requisitos de la índole mencionada.

En el escrito que nos ha remitido el Consejero de Enseñanza se alude a los preceptos constitucionales, estatutarios y legales que facultan genéricamente a dicha Administración educativa para exigir el conocimiento de la lengua catalana a los funcionarios docentes.

Se refiere asimismo el informe a las prescripciones reglamentarias que sucesivamente han regulado la exigencia de conocimiento de las dos lenguas oficiales a efectos de provisión de puestos de trabajo docentes en los centros públicos de enseñanza no universitaria de Cataluña y cita de manera expresa el contenido del artículo 1.1. del Decreto 244/1991, actualmente vigente, en el que se establece que, conforme a las exigencias de su función docente, los profesores de dichos centros deben conocer adecuadamente las dos lenguas oficiales en Cataluña.

Obviamente, la información que ha sido remitida por las autoridades educativas de Cataluña no responde a los términos de la solicitud formulada por esta institución.

Sin embargo, una vez manifestada a la mencionada autoridad educativa, en el curso de la tramitación de las quejas de referencia, la opinión del Defensor del Pueblo respecto a los límites a que debe atender la exigencia de acreditación de las lenguas autonómicas, a efectos de provisión de puestos de trabajo administrativos, de acuerdo con los pronunciamientos dictados por el Tribunal Constitucional sobre la materia, por lo que se ha dado por concluida nuestra intervención en el asunto en este momento.

5.5. *Problemática similar en la provisión de puestos de trabajo docentes en Galicia*

En términos muy similares a los descritos en referencia a la última convocatoria de concurso de traslados para funcionarios del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, realizada por las autoridades educativas de Cataluña, se han dirigido también a esta institución varios funcionarios del mismo cuerpo que, en las quejas 9206167, 9218496 y 9308676 manifestaban su desacuerdo con lo dispuesto en la base quinta de la Orden de 20 de octubre de 1992, de la Consejería de Educación y Ordenación Universitaria, de la Junta de Galicia, por la que se procedió a la convocatoria de concurso de traslados entre funcionarios del cuerpo docente mencionado.

En la referida base se exigía como condición para que los aludidos profesores pudieran participar en el concurso, optando a puestos de la especialidad de Geografía e Historia en el ámbito territorial de la Comunidad autónoma gallega, que los mismos hubieran realizado el curso de perfeccionamiento en lengua gallega, hubieran obtenido la convalidación correspondiente o superado una prueba libre acreditativa del mismo nivel de conocimientos, todo ello con anterioridad al 31 de diciembre de 1992.

Estos profesores consideraban razonable que al obtener plaza en las provincias gallegas, se les impusiera el compromiso de alcanzar, dentro de un cierto plazo, un determinado nivel de cualificación lingüística, pero igualmente sostenían que la acreditación previa de la realización del mencionado curso de lengua gallega como condición inexcusable para la participación constituía, en su caso, un obstáculo insalvable que les impedía acceder al territorio de Galicia.

Los promoventes, al tiempo de alegar que el precepto les ocasionaba una discriminación injustificada con relación a los profesores que ejercían en el ámbito de aquella Comunidad autónoma, que podían acceder a los cursos o a los estudios organizados eventualmente con esta

finalidad, no encontraban explicación al hecho de que esta exigencia quedara circunscrita a los puestos de Geografía e Historia, únicos a los cuales podía optar estos profesores.

Pues bien, fundándonos en la misma jurisprudencia constitucional ya aducida en referencia a la convocatoria catalana, solicitamos de la Consejería de Educación y Ordenación Universitaria de la Junta de Galicia, los datos precisos para determinar la adecuación constitucional de la exigencia de conocimientos de la lengua gallega contenida en la referida convocatoria.

En el informe que sobre el asunto nos ha remitido de la Consejería de Educación y Ordenación Universitaria, se describen los contenidos de las disposiciones sobre normalización lingüística de las que se deduce la necesidad de que los profesores posean conocimientos de la lengua gallega que les permitan impartir las enseñanzas de un cierto número de asignaturas de cada curso en dicha lengua, y las razones por las que la Administración educativa gallega decidió iniciar la exigencia de acreditación de dichos conocimientos, en la convocatoria cuestionada, precisamente para el acceso a las plazas de la especialidad de Geografía e Historia.

Así el informe se refiere al Decreto 135/1983, de 8 de septiembre, por el que se desarrolla para la enseñanza la Ley 3/1983, de Normalización Lingüística, y a la Orden de 1 de marzo de 1988, de desarrollo del Decreto 135/1983, de 8 de septiembre, ya mencionado.

El artículo 8 de esta última disposición reglamentaria determina que en los niveles de Bachillerato, C.O.U. y Formación Profesional, los alumnos recibirán la enseñanza en gallego, al menos, de dos disciplinas, de entre las siguientes:

1.º BUP: Matemáticas, Ciencias Naturales, Historia y Dibujo.
2.º BUP: Matemáticas, Geografía, Física y Química e Informática.
3.º BUP: Filosofía, Matemáticas, Geografía e Historia y Física y Química.
COU: Filosofía, Matemáticas, Física e Historia del Mundo Contemporáneo.

En los centros de Formación Profesional también recibirán la enseñanza en gallego de dos disciplinas de entre las siguientes, intentando que una de ellas sea del área formativa común o de ciencias aplicadas y otra del área tecnológica-práctica:

1.º FP1: Formación Humanística, Prácticas, Tecnología y Matemáticas.
2.º FP1: Formación Humanística, Prácticas, Tecnología y Matemáticas.
1.º FP2: Prácticas, Formación Humanística, Matemáticas y Tecnología.
2.º FP2: Formación Humanística, Prácticas, Tecnología y Matemáticas.
3.º FP2: Prácticas, Formación Humanística, Ciencias Naturales y Matemáticas.

El mismo informe continúa haciendo referencia a la intensiva y amplísima oferta previa a los profesores de cursos de iniciación y perfeccionamiento de la lengua gallega realizada por la consejería, con la finalidad de que los profesores tuviesen todas las oportunidades posibles de alcanzar los conocimientos necesarios de dicha lengua y la posibilidad de obtener los certificados que después habrían de exigírseles para la obtención de plazas de determinadas especialidades en la Comunidad autónoma.

El escrito concluye señalando que la razón que, por último, determinó la decisión de iniciar la exigencia del mencionado certificado acreditativo de cualificación lingüística en el idioma gallego, precisamente en la especialidad de Geografía e Historia fue la consideración de que los profesores de dicha especialidad imparten enseñanzas, de una u otra de las asignatura, en todos los cursos en los que, de acuerdo con el artículo 8 de la Orden de 8 de marzo de 1988 más arriba

mencionada, los alumnos deben recibir la enseñanza de al menos dos disciplinas en la lengua propia de la Comunidad autónoma.

El establecimiento en la convocatoria del requisito de cualificación lingüística en la lengua gallega para acceder a plazas de dicha especialidad, garantizaba en definitiva, a juicio de las autoridades educativas competentes, el acceso a dichas plazas de profesores con la cualificación necesaria para impartir a los alumnos enseñanzas en la lengua autonómica, por lo demás, en una asignatura de cada uno de los cursos en los que, de acuerdo con la normativa autonómica de aplicación de las disposiciones sobre normalización lingüística en el ámbito educativo, las enseñanzas deben desarrollarse parcialmente en dicha lengua.

Según concluye la consejería, dentro de la planificación de la normalización lingüística está previsto extender la exigencia de los certificados de iniciación y perfeccionamiento de la lengua gallega, para obtener plaza en la Comunidad autónoma, a otras especialidades, de tal forma que pueda darse pleno cumplimiento a lo dispuesto en la Orden de 1 de marzo de 1988 ya varias veces mencionada.

Pues bien, examinado cuanto se manifiesta en el informe cuyo contenido queda descrito a la luz de la doctrina jurisprudencial que sirvió de base a la tramitación de las quejas referidas, esta institución entendió que la exigencia de acreditación de conocimientos de la lengua gallega contenida en la convocatoria de la Consejería de Educación y Ordenación Universitaria de la Junta de Galicia, de 20 de octubre de 1992, resultaba ajustada a los criterios establecidos en la mencionada jurisprudencia constitucional.

5.6. *Aplicación inadecuada de la normativa sobre ordenación académica en un conservatorio de música en Galicia*

La promovente de la queja 9200410 manifestaba ante esta institución que en el curso 1979-80 interrumpió sus estudios musicales, que había cursado con arreglo a las disposiciones del plan de estudios de 1942, cuando sólo le faltaba para concluirlos la asignatura de 8.º de piano. En el curso académico 1990-91 solicitó y obtuvo la matrícula oficial en dicha asignatura, de la cual fue examinada en la convocatoria extraordinaria de septiembre, obteniendo la calificación de aprobado.

Debe tenerse en cuenta que el plan de estudios a través del cual esta alumna inició su carrera fue extinguido por Real Decreto 1073/1987, de 28 de agosto, por lo que debía ajustarse en la continuación de aquélla a las nuevas prescripciones que fijaba el plan de estudios ulterior, regulado en el Real Decreto 2618/1966, de 10 de septiembre, debiendo previamente formalizar las convalidaciones correspondientes.

La promovente manifestaba que la información facilitada por el Conservatorio de Vigo, ante el cual solicitó la matriculación en 8° curso de piano, la indujeron a creer que podía terminar sus estudios con arreglo al plan antiguo (el de 1942) con sólo aprobar la referida asignatura, adquiriendo así derecho a la obtención del título profesional de Grado Superior.

Como prueba de ello alegaba que el Conservatorio procedió a matricularla sin requerirle previamente la obtención de la convalidación de sus estudios anteriores, circunstancia de la que deducía que fue admitida su solicitud de matrícula según el plan antiguo, a mayor abundamiento cuando fue examinada en la convocatoria extraordinaria de febrero, en la cual sólo pueden ser admitidos aquellos alumnos a los que sólo queda un máximo de dos asignaturas para finalizar los

estudios correspondientes al grado, siendo que a ella, de acuerdo con el nuevo plan, le faltarían por superar otras siete asignaturas.

Sin embargo, una vez aprobado el 8.º curso de piano, fue informada de que no resultaba posible expedirle el título profesional del referido instrumento, en tanto no aprobara las restantes asignaturas establecidas por el nuevo plan de estudios entonces en vigor (el de 1966).

Tras el estudio de los antecedentes que concurrían en el caso, esta institución informó a la promovente en el sentido de que no parecía posible intervenir en relación con el fondo de su pretensión —la expedición del título profesional— puesto que en su caso no concurrían los requisitos legalmente establecidos a tal efecto; pero que, no obstante, se procedería al inicio de una investigación al objeto de determinar si había existido alguna actuación irregular por parte del centro docente.

El Defensor del Pueblo solicitó, en consecuencia, los informes que juzgó necesarios de la Consejería de Educación y Ordenación Universitaria, de la Junta de Galicia, de cuyo contenido esta institución dedujo lo siguiente.

De una parte que la inspección de educación competente sostenía idéntico parecer que el adoptado por esta institución, considerando que no resultaba posible apreciar en la situación académica de la interesada las circunstancias necesarias para la expedición de la titulación solicitada puesto que, aún cuando la interesada hubiera superado los niveles y objetivos que determinaba el plan de 1942, éste ya no se encontraba en vigor, y además había finalizado el período transitorio durante el cual resultaba posible que los alumnos reanudaran, en las condiciones por aquél establecidas, los estudios que habían interrumpido por cualquier circunstancia.

De otra parte que la actuación del Conservatorio de Vigo adoleció de irregularidades que pudieron inducir en la interesada el convencimiento de que, con sólo aprobar el 8.° curso de piano, podría obtener el título al que hemos hecho referencia anteriormente. Entre ellas cabe señalar el no exigir a la alumna que solicitara la convalidación de los estudios anteriormente cursados, el permitir que fuera examinada sin que aquella convalidación hubiera sido expedida, y el que le fuera permitido realizar el examen de 8.0 de Piano en la convocatoria extraordinaria de febrero.

Así pues, esta institución consideró oportuno sugerir a la consejería la adopción de cuantas medidas fuesen necesarias para instruir a los órganos del Conservatorio de Vigo, encargados de tramitar la matriculación de alumnos, de que en sus actuaciones sucesivas llevasen a cabo una aplicación rigurosa de las disposiciones vigentes que evitaran errores o expectativas infundadas en los interesados, impidiendo con ello la repetición de situaciones como la demandada por la promovente de la queja.

Debemos señalar que la sugerencia formulada ha sido aceptada en sus propios términos por la consejería a la que iba dirigida y que, en consecuencia, según se señala en el informe recibido recientemente de dicho órgano educativo, se han cursado las instrucciones pertinentes a la Dirección General de Enseñanzas Medias y Ordenación Universitaria al objeto de que arbitre los medios necesarios al efecto.

5.7. *Becas y ayudas al estudio y a la investigación*

Recogemos en esta sección diversas investigaciones practicadas ante algunas Comunidades autónomas que tienen conferidas competencias en la materia. En lo que respecta a becas y ayudas

al estudio de carácter personalizado, debe aclararse que sólo se recogen algunas actuaciones realizadas ante la Comunidad Autónoma del País Vasco, por ser ésta la única administración autonómica que tiene transferida la regulación y gestión de las convocatorias de becas para estudiantes de enseñanza superior con vecindad administrativa en la misma.

Por el contrario, el resto de actuaciones que se mencionan en este informe en materia de becas y ayudas de carácter personalizado han quedado incluidas en la sección correspondiente a la Administración del Estado porque, aunque es competencia de las Comunidades autónomas con plenas competencias en materia de educación la gestión, selección, adjudicación provisional y resolución de reclamaciones de estas becas, aún corresponde a los órganos centrales de la Administración del Estado la convocatoria, adjudicación definitiva, inspección y verificación y control de las mismas.

5.7.1. *La tramitación de las solicitudes de ayudas al estudio de carácter personalizado convocadas por el Gobierno Vasco*

La Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, dispone en su artículo 16 que es de la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco la enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades, sin perjuicio del artículo 27 de la Constitución y leyes orgánicas que lo desarrollen, de las facultades que atribuye al Estado el artículo 149.1.30, de la misma y de la alta inspección necesaria para su cumplimiento y garantía.

El Real Decreto 1014/1985, de 25 de mayo, sobre traspaso de funciones y servicios del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de Universidades, prescribe en el punto B.2 de su anexo que se transfiere a esta comunidad la regulación y gestión de las convocatorias de becas para estudiantes de enseñanza superior con vecindad administrativa en la misma.

En su virtud, por Orden de 28 de julio de 1992, del Consejero de Educación, Universidades e Investigación se convocaron becas y ayudas al estudio de carácter general, en niveles de enseñanza universitaria para el curso académico 1992-93.

A través del estudio y valoración de la queja 9304953, presentada por un estudiante de Informática de la Universidad del País Vasco, y de la documentación adjuntada a aquélla, tuvimos ocasión de comprobar que por el Departamento de Educación, Universidades e Investigación del Gobierno Vasco - organismo convocante de estas becas, y competente para otorgar las correspondientes credenciales de becarios a los solicitantes, y para resolver los recursos que contra las concesiones o denegaciones de becas aquéllos interpongan en vía administrativa- se venía reiteradamente incumpliendo en las notificaciones administrativas en la materia los requisitos formales y procedimentales exigidos en los artículos 79.2 y 80.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

Procede aquí recordar que en el año 1990 esta institución formuló una recomendación al Ministro de Educación y Ciencia en orden a que en las notificaciones administrativas en materia de becas y ayudas al estudio se diera cumplimiento a los requisitos formales y procedimentales exigidos en los preceptos mencionados, recomendación que fue, no sólo expresamente aceptada por el titular de este ministerio, sino inmediatamente puesta en práctica por la Dirección General de Formación Profesional Reglada y Promoción Educativa, —órgano competente para la resolución definitiva de las solicitudes de beca en el resto del Estado español—, según hemos comprobado en las posteriores convocatorias.

Puesto cuanto antecede en conocimiento del Gobierno Vasco, mediante oficio de 16 de junio de 1993 se nos expresó que atendiendo a nuestra recomendación las notificaciones de concesión y denegación de becas para la convocatoria de ayudas generales del curso 1993-94 se ajustarían a los requisitos establecidos legalmente.

5.7.2. *Becas para la investigación: el pago de las dotaciones de las becas para formación del personal investigador convocadas por la Generalidad Valenciana*

En el informe correspondiente a 1992 hacíamos mención de la investigación practicada con ocasión de la queja presentada por el colectivo de becarios de investigación de la Generalidad Valenciana, en la que se denunciaba que el ingreso de las dotaciones económicas mensuales de las becas de personal investigador convocadas por dicha Comunidad no se efectuaba con periodicidad mensual sino trimestralmente y en ocasiones semestralmente (queja 9200943).

En el curso de las actuaciones practicadas por esta institución ante la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana pusimos de manifiesto nuestra discrepancia con el criterio mantenido por el titular de la citada consejería respecto a que las dotaciones mensuales de las becas no debían ser necesariamente abonadas mensualmente. En este sentido estimó esta institución que la interpretación dada por la consejería no podía considerarse avalada, no ya solo por la literalidad de las órdenes de convocatoria de tales becas, en las que se prevén dotaciones de cantidades mensuales, sino tampoco por la propia finalidad de las mismas, que justifica la condición de disfrute de la beca de forma incompatible con cualquier otra retribución.

Partiendo pues de la obligación del mencionado organismo autonómico de abonar las dotaciones de las citadas becas al vencimiento de cada mes, esta institución consideró que era precisa la utilización de mecanismos que, sin vulnerar la legalidad presupuestaria, permitieran el pago puntual de las cantidades, iniciando para ello el proceso contable con la antelación suficiente, o en su caso, actualizando la compleja tramitación que hasta entonces venía al parecer utilizándose con el consiguiente perjuicio para los beneficiarios.

En base a tales fundamentos esta institución recomendó a la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana que fueran adoptadas las medidas oportunas que permitieran el abono de las becas del personal investigador inmediatamente despues del vencimiento de cada mes.

En su respuesta se nos comunicó la aceptación de la recomendación formulada, así como el inicio de actuaciones en orden a su puesta en práctica, para lo cual se había procedido a realizar estudios sobre diferentes modalidades de pago de las becas y ayudas a la investigación con la finalidad de modificar y agilizar los trámites.

Finalmente, y según nos fue informado por el órgano consultado, el mecanismo adoptado ha sido el de presentar una relación de los beneficiarios de forma mensual y con soporte magnético para una más rápida tramitación a lo largo de sus diferentes fases. Por otra parte, el tratamiento contable ha sido equiparado en su formato al de una «nominilla», con el fin de suprimir un gran número de documentos contables y además favorecer su inclusión con carácter prioritario tanto en la fase de la fiscalización mensual como la contabilización por parte del interventor delegado de Hacienda y su posterior remisión a los servicios de tesorería para que éstos instruyan las órdenes pertinentes de transferencias de las cantidades a abonar a los beneficiarios.

6. CULTURA

6.1. *Restauración de un mosaico del teatro romano de Sagunto*

Con ocasión de la presentación de la queja 9217541 tuvimos conocimiento, en el inicio del año 1993, de que el proyecto de restauración del teatro romano de Sagunto, cuyas obras serían iniciadas en el primer semestre del año, se preveía la destrucción del mosaico «El Castigo de Dirkce», que se conservaba en el museo arqueológico de Sagunto.

Según se hizo saber a esta institución, el citado mosaico, que data de los siglos II y III y mide 96 metros cuadrados, sería mutilado en unos 30 metros cuadrados, lo que podría suponer la desaparición, entre otros dibujos geométricos, de la figura del dios Zeus enmarcada en un rombo, así como de toda la banda izquierda del mosaico, con una altura de dos metros, con el fin de facilitar la ubicación de las ventanas que al parecer habían sido previstas en el proyecto para su restauración.

Considerando que los supuestos alegados podrían ser constitutivos de una infracción de lo dispuesto en las normas de protección de nuestro patrimonio cultural, admitimos a trámite la queja e iniciamos una investigación ante la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana.

En marzo de 1993 el titular del organismo autonómico consultado nos comunicó que con motivo del hundimiento del antiguo museo, se solicitó la presencia de técnicos del Instituto de Conservación y Restauración de Bienes Muebles del Ministerio de Cultura, quienes desmontaron y almacenaron los mosaicos que estaban ubicados en las paredes de dicho museo, para proceder a su estudio y restauración, y posteriormente recomponerlos.

Una vez centrados los trabajos de recomposición en el llamado Castigo de Dirkce, que en principio iba a ser ubicado en el centro de la escena, se determinaron con exactitud sus dimensiones —112 metros— por lo que por su tamaño se desechó su colocación en el lugar inicialmente previsto, ya que para ello habría que haberlo fragmentado.

Por otra parte, la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana comunicó a esta institución que habían sido ya iniciados los trámites necesarios con el fin de que los mosaicos existentes en Sagunto fueran restaurados con cargo al presupuesto de 1993.

Sin perjuicio de las actuaciones de seguimiento que paralelamente a la ejecución de las medidas adoptadas se están realizando por esta institución, con fecha 6 de mayo de 1993 dimos conclusión formal a la investigación practicada, al considerar que se habían adoptado las medidas adecuadas hasta el momento por la administración competente.

6.2. *Diversas actuaciones practicadas ante la Consejería de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía*

Un senador puso en conocimiento de esta institución dos hechos ocurridos en la ciudad de Córdoba. El primero de ellos hacía referencia al incendio sufrido en la iglesia de La Magdalena de dicha localidad en la que, al parecer, se estaban practicando diversos trabajos de restauración por los organismos públicos competentes y que había provocado el derrumbamiento de la techumbre de su nave central que data del siglo XIII (queja 9024847).

El reclamante nos exponía en segundo lugar que con motivo de la excavación para la instalación de una fuente pública practicado en la avenida del Gran Capitán de la ciudad de Córdoba habían sido al parecer destruidos importantes restos arqueológicos (queja 9102904).

Teniendo en cuenta que los hechos denunciados habían sido trasladados en su calidad de parlamentario y en atención al contenido del artículo 10.2 de la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril, reguladora de esta institución, procedimos a ponerlos en conocimiento del Consejero de Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, con el fin de que nos fuera remitido un informe en relación con los hechos denunciados así como a las medidas adoptadas al respecto.

Transcurridos tres años desde el inicio de las actuaciones encaminadas a conocer el alcance y veracidad de los hechos denunciados y de las medidas correctoras adoptadas por los organismos públicos competentes —para lo cual el Defensor del Pueblo ha solicitado de la Consejería de Cultura, Educación y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía en reiteradas ocasiones un informe preciso y documentado que nos permita conocer adecuadamente dichos extremos— se hace necesario destacar que la falta de colaboración mostrada por dicho organismo autonómico ha impedido lograr con la debida eficacia este objetivo, al haber respondido sistemáticamente de forma tardía e imprecisa a nuestros requerimientos, todo lo cual ha sido ya puesto en conocimiento del Presidente de la Junta de Andalucía a los efectos oportunos.

A nuestro último requerimiento para que nos fuera remitida información adecuada acerca de los hechos que motivaron ambas quejas, tuvo entrada en esta institución un informe del Consejero de Cultura y Medio Ambiente de la mencionada comunidad Autónoma, cuyo contenido —en el que no se hace referencia alguna a la queja 9102904— nos permite concluir formalmente solo las investigaciones abiertas el 22 de octubre de 1990 con ocasión de la queja 9024847 relativa al derrumbamiento de la techumbre de la nave central de la Iglesia de la Magdalena de Córdoba.

7. VIVIENDA

Como complemento al apartado 12.2., de la sección II, de este informe, que contiene una exposición general sobre la vivienda en España, desde la perspectiva del Defensor del Pueblo, se tratan a continuación los aspectos de la cuestión relacionados con las comunidades autónomas.

En tal sentido, las quejas formuladas versan fundamentalmente sobre peticiones de viviendas no satisfechas por las Administraciones públicas e irregularidades sobre la tramitación de los procedimientos de adjudicaciones, así como respecto a la defectuosa aplicación del régimen jurídico sancionador de las viviendas de protección oficial, en especial por defectos de edificación.

a) En cuanto a la primera cuestión mencionada, se ha observado un importante porcentaje de peticiones de vivienda no resueltas. Ciertamente, el elevado número de solicitudes de viviendas públicas por ciudadanos que no pueden acceder a una vivienda en el mercado libre, trae consigo la imposibilidad de que todas ellas puedan ser atendidas en el momento en que la solicitan, pese a reunir los requisitos y condiciones exigidas en la normativa aplicable y alcanzar la puntuación necesaria, abriéndose un compás de espera para estos peticionarios pendientes de que haya viviendas disponibles, que irán siendo adjudicadas conforme a las puntuaciones obtenidas a cada uno de los expedientes.

Las actuaciones iniciadas en la mayoría de estos casos han sido por falta de respuesta de la Administración a las peticiones formuladas, las cuales se han dado por concluidas cuando se ha obtenido respuesta en el sentido antes indicado, y, en otros, al haberse logrado un resultado favorable mediante la adjudicación de la vivienda solicitada.

b) En otro grupo importante de quejas los ciudadanos alegaban que el órgano administrativo encargado de tramitar los expedientes de adjudicación de una vivienda social (IVIMA, en Madrid) requiere continuamente a los solicitantes la presentación de documentos complementarios sin que ello, por diversos motivos, traiga la consecuencia lógica de un pronunciamiento expreso de la Administración, que tarda en producirse años, en ocasiones.

c) Asunto de especial interés es el que se plantea en relación con las adjudicaciones de viviendas adaptadas para minusválidos.

La Orden de 17 de noviembre de 1980, del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, sobre adjudicación de viviendas de promoción pública del Estado y otros organismos autónomos recoge la obligación de reservar un cupo de viviendas para minusválidos, cuya proporción mínima establecida en un 3 por 100 en el artículo 57 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos, es aplicable tanto a los proyectos de vivienda de protección oficial y viviendas sociales como a los proyectos de viviendas de cualquier otro carácter que se construyan, promuevan o subvencionen por las Administraciones públicas y demás entidades dependientes o vinculadas al sector público.

Obviamente, tales viviendas acondicionadas deben adjudicarse preferentemente a personas que acrediten la condición de minusvalía y, caso de quedar vacante alguna de ellas y previo los trámites pertinentes, podrán concederse a cualquier otro interesado.

Sin embargo, el estudio de las quejas planteadas en este campo ha resaltado la existencia de irregularidades en el procedimiento de adjudicación de estas viviendas, ya sea por demora excesiva en la resolución de expedientes, presumiblemente por ser escaso el número de viviendas que reúnen las condiciones y características requeridas por la población minusválida, o en otros supuestos, por haberse cedido a personas no incluidas en este cupo, excluyendo, a su vez, de las listas de adjudicatarios a personas con minusvalía acreditada suficientemente.

d) En el ámbito de viviendas de promoción pública, la permuta de viviendas, figura no contemplada en la legislación que regula las adjudicaciones de viviendas de promoción pública, excepto en algunas comunidades autónomas como la de Andalucía y sometida a condiciones muy estrictas, es, sin embargo, motivo de quejas por parte de ciudadanos que por necesidades familiares o, en la mayoría de los casos por conflictos vecinales, desean que se proceda al cambio de su vivienda.

En tales supuestos las quejas, en ocasiones, son admitidas a trámite ante la Administración pública por silencio administrativo o por entender que las alegaciones de los ciudadanos acerca de la permuta solicitada justifican una actuación mediadora en tal sentido ante el correspondiente órgano administrativo.

e) En cuanto a la vivienda libre en régimen de alquiler, con independencia de las cuestiones denunciadas que tratan de problemas jurídico privados, procede reseñar la relativa frecuencia con que se siguen recibiendo quejas sobre deficiencias de habitabilidad, cuyas reclamaciones no siempre son atendidas por la Administración, y acerca de la falta de eficacia de las actuaciones administrativas efectuadas para conseguir la solución de las mismas.

f) Dentro de la categoría jurídica de las viviendas de protección oficial ha sido relevante el número de quejas referentes a la irregular tramitación, por lentitud excesiva o inejecución de resoluciones, de los expedientes sancionadores incoados por infracción del régimen jurídico de tal tipo de viviendas. En unos casos, se constató una pura y simple inactividad administrativa. En

otros, resistencia de los infractores, fundamentalmente promotores, no vencida adecuadamente mediante el ejercicio de las técnicas de ejecución forzosa de los actos administrativos.

g) En el ámbito de competencias de las comunidades autónomas, en relación con la tramitación y resolución de expedientes de concesión de ayuda para la adquisición de vivienda, en colaboración con el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, se .hace necesario una vez más reseñar los perjuicios causados a los interesados favorecidos por la concesión de estas subvenciones, cuya percepción sufre demoras excesivas debido a la falta de justificación por parte de las comunidades autónomas de las remesas de fondos librados por el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente en ejercicios anteriores para estos fines, lo cual conlleva el retraso de la remisión de los fondos oportunos por parte de dicho departamento ministerial.

h) También es interesante reseñar que en ocasiones se producen ciertas disfunciones en la tramitación de licencias de obras o cédulas de habitabilidad para vivienda, en las cuales los servicios autonómicos auxilian a los municipios que carecen de técnicos competentes para informar o, deben conceder las cédulas indicadas.

Ello ocurrió en la queja 9201164 en la cual un profesional de la arquitectura que opera en la provincia de Segovia relató a esta institución ciertos problemas que se le planteaban con el Servicio Territorial de la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León, cuando éste debía supervisar sus proyectos técnicos de construcción.

Tras la iniciación de la investigación, el Servicio Territorial de Fomento de Segovia, informaba de los criterios técnicos por los cuales no se admitían las argumentaciones del reclamante, sin hacer referencia alguna a la falta de resolución de los escritos presentado por el reclamante.

Así se efectuó una nueva petición de información solicitando la necesaria respuesta para poder completar las actuaciones iniciadas, la cual, tras ser recibida y estudiada nos proporcionó la base para efectuar una sugerencia de actuación a la consejería de referencia, indicando a la misma que se diese respuesta expresa a los escritos del interesado a fin de dar cumplimiento a la vigente legislación procedimental.

Esta sugerencia no fue objeto de respuesta expresa por parte de la Administración autonómica, por lo que tras los correspondientes requerimientos se entendió no aceptada, sin perjuicio de continuar con las oportunas investigaciones.

Como muestra de las cuestiones anteriormente enunciadas, son las quejas que a continuación se citan.

7.1. *Adjudicaciones de viviendas públicas*

Un inquilino de una vivienda propiedad de la Empresa Municipal de la Vivienda, expresó ante esta institución que la citada entidad municipal no atendía las reclamaciones presentadas para que se procediera a la reparación de la misma.

Iniciadas las correspondientes actuaciones con la referida empresa municipal y, posteriormente con el Instituto de la Vivienda de Madrid, resultó que el interesado ocupaba la indicada vivienda sin título legal suficiente, ya que fue cedida ilegalmente por su anterior titular, por lo que, el entonces Director Provincial del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, a instancia de la Gerencia Municipal de Urbanismo, resolvió el contrato de alquiler de dicha

vivienda por cesión inconsentida, si bien se había solicitado por parte de la citada empresa municipal al inquilino que presentara determinada documentación a fin de regularizar su situación y poder efectuar el cambio a otra vivienda más grande, adecuada a su composición familiar.

Resuelta favorablemente la cuestión planteada mediante la adjudicación al reclamante de una vivienda pública, se procedió a la conclusión de la investigación (queja 9102236).

7.2. *Viviendas adaptadas para minusválidos*

Uno de los aspectos fundamentales para la integración social de los minusválidos, ordenada, entre otros, por el artículo 49 de la Constitución, es el referente al acceso de los mismos a una vivienda de promoción pública.

Dicho objetivo, sin embargo, se ve dificultado en ocasiones por actitudes de las Administraciones públicas poco sensibles a la situación de estos ciudadanos especialmente dignos de protección.

Como prueba de esta afirmación se recogen tres quejas significativas:

En la primera de ellas, 9315173, una persona, tetraplégica desde los 17 años, se dirigió a esta institución señalando las deficientes condiciones de su vivienda actual que comparte con su familia (madre y cinco hermanos más), dada la escasa dimensión de aquélla y su condición de minusválido, así como los infructuosos intentos para que el Patronato Municipal de la Vivienda de Alicante atendiera su solicitud de concesión de una vivienda social adaptada a sus condiciones personales.

El Ayuntamiento de Alicante, confirmó al Defensor del Pueblo las circunstancias relatadas por el interesado, a cuyo efecto asistentes sociales del municipio efectuaron visitas personales en las que pudieron verificar la necesidad de vivienda social del mismo.

Sin embargo, a pesar de la insistencia, desde 1992, de dichos servicios sociales, el Patronato Municipal de la Vivienda no había adjudicado una vivienda al interesado en diciembre de 1993.

Esta actitud municipal no pareció a esta institución muy de acorde con los criterios mantenidos en la Constitución en sus artículos 49 y 47, los cuales ordenan a los poderes públicos realizar una política de integración de los disminuidos físicos, a los que ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que la misma le otorga, entre los que destaca el de una vivienda digna y adecuada.

Así, en aras a los principios recogidos en la Ley 13/1982 de 7 de abril, de Integración Social de Minusválidos, en especial en su título IX, sección primera, y en la diferente normativa de viviendas de protección oficial que recoge la necesaria promoción de la vivienda social para minusválidos por parte de las Administraciones públicas y ayuntamientos, se ha considerado oportuno sugerir al Ayuntamiento de Alicante, del cual depende el Patronato Municipal de la Vivienda, que se agilicen las actuaciones necesarias tendentes a la adjudicación al interesado de una vivienda social adaptada a minusválidos.

En la queja 9310549, un ciudadano manifestaba que el Instituto de la Vivienda de Madrid no había atendido su petición de vivienda de promoción pública presentada en el año 1985 y reiterada el día 1 de julio de 1991.

La difícil situación familiar y económica del reclamante, pues tanto él como su esposa tienen reconocida por el INSERSO la condición de minusvalía por incapacidad permanente total y permanente absoluta, respectivamente, hizo que el mencionado organismo solicitase ante el juez

correspondiente el aplazamiento, durante un plazo de tres meses, del desalojo de la vivienda que ocupaba y de la que había sido desahuciado, transcurrido el cual sin haberse resuelto la cuestión suscitada había recibido orden judicial de desalojo inmediato.

No obstante conocer esta institución la dificultad existente para proceder a adjudicar viviendas adaptadas para minusválidos, dado el escaso número de ellas, ante las circunstancias expuestas se estimó procedente atender la queja formulada, sin olvidar, por otra parte, el lapso de tiempo transcurrido desde que el solicitante presento por vez primera su petición.

Dicha cuestión tuvo un desenlace favorable, ya que, según comunicó la Dirección General de la Vivienda de la Consejería de Política Territorial de la Comunidad de Madrid, se le adjudicó al interesado una vivienda pública en el mes de abril de 1993.

7.3. *Permutas de viviendas públicas*

En la queja 9317856, el interesado expuso que en su día y por motivos de gran necesidad, acordó con otro particular proceder a la permuta de sus respectivas viviendas, previa comunicación a la entonces Delegación Provincial de Madrid del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo.

El Instituto de la Vivienda de Madrid accedió a ello reconociendo la titularidad de sus nuevos ocupantes, siempre y cuando se cumplieran los requisitos exigidos en el informe de la sección de régimen jurídico de vivienda de promoción pública, consistentes en el otorgamiento de escritura pública de cesión recíproca de sus derechos de sus respectivas viviendas, en las que había de pactarse expresamente la subrogación en las obligaciones pendientes de cumplimiento ante el citado Instituto, lo que no llegó a efectuarse ante la imposibilidad de que las partes alcanzaran un acuerdo debido a la oposición de la titular de la vivienda permutada por el interesado, que exigía la entrega de 1.000.000 pts. como condición previa para cumplimentar los requisitos exigidos.

Ante tal situación, se incoaron los respectivos expedientes sancionadores en los que se declaró la existencia de causas de interés social para iniciar los expedientes de expropiación forzosa de viviendas de protección oficial en aplicación de la Ley 24/1977, de 1 de abril, en relación con las viviendas objeto de permuta, recayendo resolución por la que se acordó la necesidad de ocupación por incumplimiento de la función social de la propiedad de aquélla, la cual recurrida el 17 de julio de 1992, no había sido objeto de respuesta expresa.

Esta institución no comparte el criterio sostenido por parte de la citada Administración autonómica, al considerar que no concurre en la cuestión planteada alguna causa de interés social a efectos de expropiación forzosa, pues en ningún momento consta que se haya dejado de cumplir la función social propia de este tipo de viviendas, ya que han sido permanentemente habitadas por sus titulares, con independencia del cambio de sus ocupantes, ambos amparados en sus correspondientes títulos de adjudicación.

Del informe que ha facilitado la Consejería de Política Territorial se desprende que la tramitación del expediente de expropiación se efectuó al ser ésta la única posibilidad de recuperar las viviendas permutadas de forma ilegal y poder adjudicarlas nuevamente, siendo el objetivo perseguido posibilitar la adjudicación de la vivienda que actualmente ocupa el formulante y no el lanzamiento de ella, procedimiento que se encuentra en vía de solución.

7.4. *Irregularidades en la tramitación de expedientes sancionadores sobre viviendas de protección oficial*

El propietario de una vivienda de protección oficial en Rivas-Vaciamadrid presentó queja exponiendo que desde el año 1987, en que se incoó un expediente sancionador contra una determinada empresa constructora por deficiencias de edificación que habían requerido la adopción de medidas de seguridad y la intervención del servicio municipal de bomberos, aún no se había dictado resolución expresa.

La excesiva dilación en la tramitación de dicho expediente dio lugar a la oportuna investigación, contestando la Dirección General de la Vivienda de la Consejería de Política Territorial de la Comunidad de Madrid que, con fecha 4 de febrero de 1991, esto es, 4 años después desde que se inició el expediente, se formuló la correspondiente propuesta de resolución, manifestando, como excusa inadmisible para esta institución, que el motivo por el que hasta la fecha no se había dictado resolución se debió a la disconformidad con las obras ordenadas por parte de la empresa constructora y de los arquitectos expedientados y a la actitud reticente del denunciante a permitir la ejecución de tales obras por considerarlas insuficientes.

En conclusión, el Defensor del Pueblo expuso ante el órgano administrativo causante de la demora su criterio de que debían imputarse al funcionario o funcionarios instructores del expediente la responsabilidad disciplinaria correspondiente, a cuyo efecto se sugirió a la Consejería de Política Territorial de la Comunidad de Madrid, la conveniencia de efectuar una información reservada, previa a la incoacción de un posible expediente disciplinario, sobre el funcionario responsable de las irregularidades detectadas, así como la necesidad de dictar cuanto antes una resolución que pusiese fin al expediente sancionador.

La Consejería de Política Territorial contestó que no se apreciaban indicios de negligencia en las actuaciones de los funcionarios responsables de la tramitación del expediente, criterio que no es compartido por el Defensor del Pueblo, y que tampoco es posible dictar resolución en el expediente sancionador de referencia en tanto no recaiga sentencia en la querella criminal presentada por el formulante y que se encuentra en fase de instrucción en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Alcalá de Henares, ya que la referida actuación penal impide dictar una resolución administrativa de referencia en virtud del principio non bis in idem (queja 9213214).

7.5. *Pago de subvenciones para la adquisición de vivienda de protección oficial*

Por último, un caso de demora excesiva en el pago de una ayuda económica al adquirente de una vivienda. El reclamante exponía en su queja que no se le había hecho efectiva la subvención personal y subsidiación de intereses en el préstamo hipotecario formalizado para la adquisición de una vivienda de protección oficial, en marzo de 1990, por la Consejería de Obras Publicas y Transportes de la Junta de Andalucía (Delegación de Jaén).

De las actuaciones practicadas con la citada Consejería, resultó que la demora producida en el abono de las cantidades reconocidas al reclamante, tenía su origen en la falta de remisión de fondos desde el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, quien, a su vez, alegó que la remisión de dichos fondos para el cumplimiento de tales fines se realizaba previa la justificación de los pagos efectuados, indicándose que con cargo al presupuesto de 1992, se

habían tramitado dos expedientes económicos por importe de 1.088.000.000 pts. y 1.500.000.000 pts. cada uno de ellos.

Además de lo expuesto se señalaba en el informe facilitado por la Subsecretaria de dicho departamento ministerial que se había procedido a iniciar un nuevo expediente económico para la remisión de una tercera transferencia de fondos, por un importe de 300.000.000 pts., con cargo al presupuesto del vigente ejercicio de 1992, por lo que resultaba que la Junta de Andalucía disponía de un saldo de 2.704.932.124 pts., pendiente de justificar.

Ante dichas informaciones, se solicitó a la Junta de Andalucía, en marzo de 1992, que indicase el destino del total de fondos recibidos desde la citada Administración central para el abono de subvenciones a adquirentes de viviendas de protección oficial; los motivos por los que las remesas de fondos indicadas aún no habían sido justificadas; y previsión de la fecha en que el interesado recibiría la subvención personal concedida, con indicación del número de subvenciones aún pendientes de abono antes de la del reclamante.

Tales datos, pese al tiempo transcurrido y a los requerimientos efectuados a la Consejería de Obras Públicas y Transportes en fechas 22 de julio de 1993 y 06 de octubre de 1993, aún no obran en poder del Defensor del Pueblo, lo que denota una actitud escasamente colaboradora de aquella Consejería en este supuesto concreto (queja 9121688).

8. MEDIO AMBIENTE

Al igual que en el ámbito estatal, la organización de la intervención, gestión y protección del medio ambiente mediante la creación de organizaciones públicas dotadas de autonomía, como son las Agencias de Medio Ambiente, en un primer momento, y la tendencia actual de elevar esta función pública al rango de Consejería, ha tenido una traducción positiva respecto del tratamiento de los problemas de que ha tenido constancia esta institución.

Ello se ha manifestado claramente en el primero de los capítulos que se van a tratar.

8.1. *Espacios naturales*

Al igual que la creación del parque nacional de los Picos de Europa dio lugar a la formulación de una queja reseñada en el epígrafe dedicado a la Administración central por la construcción de una mini central hidroeléctrica en el valle de Valdeón que dio lugar a la formulación de la queja 9304248, al considerar el colectivo formulante que, estando el lugar protegido como parque regional, la obra violaba el Decreto 225/1989 que establece un régimen preventivo de protección, amén de la Ley 4/1989 de Conservación de Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, en cuanto impide la autorización de actos que supongan una transformación sensible de la realidad física y biológica de un espacio respecto del que se esté tramitando un plan de ordenación de los recursos naturales. Concluía el escrito alegando que no se había producido información pública del estudio de impacto en relación con la producción y transporte de energía, estudio preceptivo cuando éste último supera los once kilómetros.

Evacuado el informe por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León se concluyó que el proyecto, de acuerdo con los requerimientos del decreto antes citado, había sido informado favorablemente, que la autorización de la actividad se produjo con anterioridad al comienzo de la tramitación del plan de ordenación de los recursos

naturales, y que la información pública del estudio sí se había producido. Acreditada la diligencia administrativa en la cuestión se procedió al archivo de las actuaciones.

Se recibió también escrito que denunciaba el desmonte, aterramiento y construcción de terrazas por la Consejería de Agricultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en una propiedad particular de Tamajón (Guadalajara) al margen de cualquier procedimiento expropiatorio y, en lo que en este punto interesa, en contravención de la Ley 2/1988, de Castilla La Mancha, de Conservación de Suelo y Protección de Cubiertas Vegetales Naturales (9203810). Tras las investigaciones se demostró que no estaba suficientemente fundada.

Tras diversas incidencias en la tramitación de la queja se puso de relieve que la finca objeto de la misma se integraba en un monte propiedad, en virtud de sentencia firme de la Audiencia Nacional de 31 de marzo de 1980, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, y que un proyecto de repoblación forestal ejecutado precisamente en aplicación de la legislación referida, justificaba las labores objeto de la queja.

En la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares la elaboración por el Gobierno de un plan de protección especial del medio natural para Sierra Morena, dio lugar a la queja 9217015 al entender el formulante de la misma y el propio Ayuntamiento de Mahón que la protección otorgada a ese espacio por las normas urbanísticas que lo clasificaban como suelo no urbanizable era suficiente. Sin embargo la justificación de la medida del Consejo de Gobierno quedó avalada por una Ley del Parlamento Balear de Espacios Naturales y Régimen Urbanístico de las Areas de Especial Protección, clasificando Serra Morena como área natural de especial protección.

De nuevo debe estimarse correcta, al menos en cuanto al fondo de la cuestión, la actividad desplegada por la Administración aragonesa en cuanto a la protección de un espacio natural protegido por la Diputación General de Aragón como «área importante para las aves de Europa». En efecto, la convocatoria de una prueba deportiva de vehículos a motor por la sierra de Armantes motivó que se solicitara ante la Dirección General de Conservación del Medio Natural del Departamento de Agricultura, Ganadería y Montes de la Diputación General de Aragón, una alteración del recorrido de la prueba por su negativo impacto, sobre todo, en el proceso de nidificación de determinadas especies (queja 9206368).

La falta de contestación a tal solicitud determinó la admisión de la queja y la petición del preceptivo informe. Sin embargo poco tiempo después, el reclamante nos comunicó en un segundo escrito que la prueba se había celebrado por el trazado inicialmente previsto y que las subsiguientes denuncias por daños al medio tampoco habían sido contestadas.

Al insistir esta institución sobre la necesidad de evacuación del informe solicitado dando cuenta, además, de los daños producidos, la Consejería de Agricultura, Ganadería y Montes de la Diputación General de Aragón argumentó razonadamente la mínima incidencia dañina para las aves, especialmente las grandes rapaces, a causa de la celebración de la prueba, cuyo trazado, no obstante, fue alterado para evitar el paso por la sierra de Armantes.

Supuesto igualmente interesante es el de la autorización por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León para la ocupación del monte de utilidad pública número 310 con el fin de traer aguas para el abastecimiento del pueblo de Puente Domingo Flórez.

Según la junta vecinal de Llamas de Cabrera el agua no se estaba tomando desde la cota de 600 metros autorizada, sino desde la cota 850, produciendo daños irreversibles en el valle de Lleiroso, Valdecorrales y La Patadura, todos ellos parcialmente protegidos.

Sin embargo informes evacuados tanto por la Confederación Hidrográfica del Norte como por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio coincidían en que la cota de captación de aguas ha sufrido una variación desde la 1015 a la 878,486, lo que supone una menor

afección medioambiental. Las aprobaciones de la modificación del proyecto y de las obras complementarias tuvieron lugar el 5 y 12 de mayo de 1993 (queja 9304235).

Tras diversas incidencias, la Consejería informó que la cota para la toma de aguas del proyecto inicial era la 1015, reduciéndose en su versión definitiva a la 878,486, modificándose el trazado del acueducto para evitar daños paisajísticos y arqueológicos, dada la existencia de restos de antiguos acueductos romanos utilizados para el lavado de tierras auríferas de «Las Médulas».

Del contenido del informe se dio cuenta al formulante de la queja previo el cierre de nuestra intervención.

Dentro de este mismo capitulo, aún de modo tangencial, puede ser incluida una cuestión afectante a la biodiversidad y, más concretamente la población ictícola. Así el trasvase de aguas del pantano de Zufre hacia los pantanos de Minilla y Gergal, por la Empresa Municipal de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla (EMASESA), había producido la mortandad de múltiples peces, la mayoría de ellos carpas y barbos y otros de la especie «black-bass» motivó la petición de información de esta institución a la Agencia de Medio Ambiente andaluza (queja 9215084).

Evacuada la misma, se puso de manifiesto que el trasvase de aguas se ejecutó al amparo de un plan extraordinario elaborado por EMASESA dirigido a concentrar gran parte del volumen de agua de la cuenca en los embalses próximos a Sevilla, todo ello con objeto de paliar las consecuencias de la sequía existente y garantizar el suministro de agua a la población.

Los efectos del conjunto de las operaciones realizadas en el desembalse del pantano de Zufre no fueron tan negativos, señalaba la Agencia de Medio Ambiente, para el conjunto de la población ictícola como inicialmente se tenía previsto, dado el considerable volumen de agua que se mantuvo en el mismo (2 Hm/3) y el óptimo grado de oxigenación de ésta, suficiente para la supervivencia de la población residual de peces que quedó en el embalse tras la captura de 5,5 toneladas de carpas, barbos y bogas.

La operación practicada, concluía el informe, se efectuó atendiendo a un objetivo principal, que no es otro que el almacenamiento de agua para consumo humano, función para la que fue construido el embalse, habiéndose adoptado las medidas más eficaces en orden a evitar los efectos negativos que el trasvase de aguas pudiera tener sobre la población ictícola.

8.2. *Contaminación atmosférica*

Uno de los problemas más significativos en cuanto a la tutela ambiental, que implica a una empresa pública estatal como agente potencialmente contaminante, y a la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias como Administración a la que corresponde la inspección, vigilancia y control, es el de la contaminación atmosférica provocada por las centrales térmicas de Jinámar (Gran Canaria) y Las Caletillas (Tenerife), que ha tenido su reflejo en los informes anuales del Defensor del Pueblo desde 1988 (queja 8812723).

En el presente año, dado la insuficiencia de las soluciones hasta ahora adoptadas para resolver un problema que se prolonga desde hace tiempo, se realizó, en coordinación con el Diputado del Común, una visita los días 30 y 31 de agosto y uno de septiembre a Canarias para obtener información lo más inmediata y directa posible.

En la citada visita, se tuvo la oportunidad de conocer los núcleos de población presumiblemente afectados por la contaminación y el punto de vista de las asociaciones vecinales, a través de sus representantes, en contactos celebrados los días 31 y 1 antes citados.

De resultas de la misma y como consecuencia de las manifestaciones de éstos últimos, quedaron apuntadas las siguientes cuestiones:

— Los problemas de contaminación de la central de Jinámar tienen una réplica de características similares en la central de Las Caletillas en Tenerife. Por esta razón el Defensor del Pueblo ha ampliado el objeto de la investigación a esta segunda instalación.

— La contaminación no se circunscribe a las emisiones a la atmósfera y a la calidad del aire sino que se produce igualmente por vertidos tóxicos al mar.

— Existen estudios de morbilidad en el Ayuntamiento de Telde en relación con la actividad desarrollada por la central de Las Caletillas que recientemente han sido remitidos.

Pues bien, sobre la base de los datos expuestos, la Presidencia del Gobierno de Canarias a petición de esta Institución ha estimado conveniente la designación de un equipo técnico que en coordinación con el Defensor del Pueblo, impulse, desde un punto de vista integral (urbanístico, protección ambiental, protección a la salud y control administrativo), la investigación sobre la adecuación de las centrales de Jinámar y Las Caletillas al ordenamiento vigente.

En fechas próximas al cierre de este informe, el Secretario General de la Presidencia del Gobierno Canario nos ha comunicado que la citada comisión estará integrada por miembros de los tres departamento afectados, esto es: La Consejería de Industria y Comercio, la de Política Territorial y la de Sanidad y Asuntos Sociales. A tal efecto se ha encomendado al Director General de Industria y Energía la formación del equipo necesario y la coordinación de los trabajos en colaboración con el Defensor del Pueblo.

Dentro de este capítulo de contaminación atmosférica debe finalmente reseñarse una recientísima queja formulada por el alcalde del Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid relativa al proyecto de instalación de una incineradora de residuos sólidos en Valdemingómez, término de Madrid pero muy próximo a la linde con Rivas, cuyos efectos, alega el formulante, serán claramente perjudiciales para los municipios del sureste de la Comunidad de Madrid (9307951). Solicitado el correspondiente informe a la Agencia de Medio Ambiente, al día de hoy no ha sido evacuado.

8.3. *Información ambiental*

Un aspecto sustantivo desde el punto de vista de la protección ambiental es el del derecho a la información del artículo 20.d) de la Constitución española que, en relación con la actividad administrativa, concreta algunos de sus aspectos en el artículo 105 de la Constitución española, objeto de regulación en el artículo 35 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

Pues bien, a partir de la directiva comunitaria 90/313/CEE de 7 de junio de 1990, la libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente, legitima a cualquier persona a pedir a las autoridades públicas la información medioambiental que precise o le resulte necesaria sin especial condición de legitimidad.

Ello tiende a constituir a cada ciudadano en interesado en una perspectiva muy parecida a la de la acción pública en materia urbanística, cuestión de tratamiento monográfico en el presente informe.

Esta reciente percepción del derecho a la información ambiental, aplicada ya por los tribunales (sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de junio de 1992), ha dado lugar a la necesidad de ser recordada por esta institución en algunos casos, como en la solicitud de información sobre el tratamiento de residuos tóxicos y peligrosos y residuos hospitalarios ante la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León (9305309), actualmente en tramitación, y en la falta de respuesta a una denuncia por presunto daño ecológico a un monte (9214128) en el que se sugirió a la Agencia de Medio Ambiente andaluza la necesidad de contestar y prestar información suficiente al formulante de la queja aún cuando tal daño no se hubiera producido. Aunque esta sugerencia fue expresamente aceptada, el interesado nos comunica que tal información no ha sido prestada en absoluto y que, como contrapartida, no sólo se está talando el pinar del monte Dunas, sino que se está procediendo a su urbanización.

Ello ha motivado la reapertura de la queja y la solicitud de un nuevo informe aún no evacuado.

9. PERSONAL AL SERVICIO DE LAS ADMINISTRACIONES AUTONOMICAS

9.1. *Personal funcionario*

9.1.1. *Selección de personal*

El incumplimiento de las obligaciones que, para las administraciones convocantes de procesos selectivos, se derivan en relación con los aspirantes que superan las pruebas se puso de manifiesto en la queja número 9206272 tramitada ante la Junta de Extremadura y de cuyo contenido se desprendían los siguientes hechos:

1.º El interesado participó en unas pruebas selectivas, celebradas el 7 de septiembre de 1990, para la cobertura de una plaza de auxiliar administrativo con destino en los centros de servicios sociales de la Consejería de Emigración y Acción Social, de la Junta de Extremadura, y, no obstante haber superado las citadas pruebas, no se le formalizó el correspondiente contrato de trabajo.

2.º La paralización del proceso selectivo se debió exclusivamente a la revocación de la decisión de poner en funcionamiento durante 1991 los citados centros.

A la vista de los hechos descritos, esta institución procedió a formular el oportuno recordatorio de los deberes legales que entendíamos se habían incumplido en el caso aquí planteado y, en concreto, los derivados de las previsiones que al efecto contiene el Reglamento de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración del Estado, aprobado por Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, aplicable con carácter supletorio, al personal de todas las administraciones públicas.

Dicho recordatorio no fue aceptado, según informe recibido en tal sentido de la Consejería de Emigración y Acción Social de la Junta de Extremadura, por entender que, según se decía textualmente, «solo en el momento en que las partes consintieran en obligarse a través del contrato de trabajo nacen para ellas sus respectivos derechos y obligaciones».

Tal afirmación sirve a la consejería informante para concluir que «Por tanto, considerando que ha existido un proceso selectivo destinado a la contratación de personal temporal laboral, y considerando que al no formalizarse el contrato de trabajo las partes no pueden exigirse sus respectivas obligaciones, se deduce que esta Consejería no ha vulnerado, en ningún caso, la legislación laboral vigente».

Estudiados con detenimiento los argumentos expuestos en el informe a que se ha aludido, esta institución remitió una nueva comunicación a la consejería responsable a la que se sometían las siguientes consideraciones:

Primera. Los actos y resoluciones administrativas producen efectos desde el momento que se dictan, y esto es predicable tanto de las convocatorias de puestos de trabajo como de las resoluciones de los tribunales calificadores, por así establecerlo expresamente el artículo 20.2 del Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al Servicio de la Administración del Estado.

Segunda. La convocatoria de unas pruebas selectivas tiene por su propia naturaleza un doble efecto. De un lado constituye una oferta de trabajo genérica, y de otro lado supone el compromiso de contratar a aquellos participantes en el proceso de selección que, cumpliendo los requisitos establecidos, acrediten mayor mérito y capacidad.

Por tanto, la oferta de empleo contenida en una convocatoria pública debe contemplarse a la luz del artículo 1262 del Código civil, respecto a los efectos de una oferta contractual, siendo de aplicación, en cuanto a su incumplimiento, las previsiones del artículo 1101 del propio Código respecto de la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados.

Tercera. Es cierto, que la Administración tiene la potestad de revisar sus actos y disposiciones, bien por razones de orden jurídico o por razones de oportunidad. Sin embargo, el ejercicio de esta potestad comporta una actividad de la Administración pública sujeta al derecho administrativo, que tiene que realizarse a través de los cauces formales de un procedimiento cuando del acto o resolución revisados se deriven derechos subjetivos, como es el caso de que aquí se trata, no siendo admisible, por tanto, que sin una resolución o decisión anulatoria de la oferta de empleo, susceptible de ser recurrida o dando la oportunidad de su impugnación a los interesados, se produzca un claro incumplimiento de las obligaciones de la Administración y que este incumplimiento resulte amparado.

Cuarta. En definitiva, el promovente de la queja, que concurrió a las pruebas convocadas por esa Administración y superó sin tacha el proceso de selección, ostenta el derecho, y no una mera expectativa de derecho, a ser contratado o, en su defecto, a ser indemnizado o reparado en la medida adecuada, como así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 25 de noviembre de 1991, para la unificación de la doctrina, al estudiar un caso similar al presente.

Por lo anteriormente expuesto, esta institución acordó dirigir a la Consejería de Emigración y Acción Social de la Junta de Extremadura la siguiente sugerencia:

> «Que se adopten las medidas oportunas para formalizar con el promovente de la queja el correspondiente contrato de trabajo, o, en su defecto, se le facilite una compensación adecuada a los daños causados por la actuación irregular de esa Administración.»

La citada resolución fue admitida, comunicándosenos por la consejería responsable, mediante escrito de 18 de enero de 1994, que tanto el promovente como el resto de personas que superaron las pruebas selectivas a que se refería la queja habían sido incluidas en la bolsa de

trabajo gestionada por la Dirección General de la Función Pública de la Junta de Extremadura y, en consecuencia, serían requeridos para formalizar los correspondientes contratos.

Por otra parte y también en relación con la problemática de la selección de personal por parte de las Comunidades autónomas debe hacerse referencia a las quejas números 9302213 y 9305808 cuyos promoventes coincidían en denunciar la convocatoria de pruebas selectivas para el ingreso en el cuerpo superior de la administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (escala sanitaria superior veterinarios de zona), efectuada por Orden de la Consejería de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Comunidad Autónoma de Aragón, de 14 de diciembre de 1992, en cuya base tercera se restringía la participación- en las correspondientes pruebas selectivas exclusivamente a aquellos candidatos que vinieren prestando servicios a la Comunidad Autónoma de Aragón como funcionario sanitario local (veterinario de zona), con anterioridad al 18 de mayo de 1989.

A la vista de las alegaciones de los promoventes, y una vez comprobada la veracidad de las mismas, esta institución acordó dirigir a la Consejería de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Comunidad Autónoma de Aragón una comunicación en la que se formulaban las siguientes consideraciones:

Primera. El artículo 19.1 de la Ley 30/1984 de 2 de agosto establece, con el carácter de base en la materia, que «las administraciones públicas seleccionan su personal, ya sea funcionario, ya sea laboral, de acuerdo con su oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre en los que se garanticen, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad»; principios, todos ellos, que suponen una limitación fundamental a la práctica de las pruebas restringidas que, en general, han de considerarse proscritas en virtud del artículo 23.2 de la Constitución.

Segunda. La propia Ley 30/1984 de 2 de agosto preveía algunas excepciones a la norma general, y posibilitaba que, en supuestos concretos, las Comunidades autónomas pudieran realizar convocatorias en turnos restringidos para quienes, no ostentando la condición de funcionarios de carrera, prestaran ya, sin embargo, servicios en sus correspondientes administraciones; tal es el caso de la disposición transitoria sexta.4, que prevé una excepción a la regla general del artículo 19.1, al permitir que los Consejos de Gobierno de las Comunidades autónomas pudieran convocar restringidamente pruebas específicas de acceso a la función pública.

Esa posibilidad, cuya constitucionalidad desde la consideración del artículo 23.2 de la Constitución ha sido reconocida para casos excepcionales, quedaba circunscrita en la ley por la necesaria concurrencia de diversos requisitos, de los que, en el presente caso, dos resultan relevantes. Uno, de carácter personal: que se dirigieren a quienes tuviesen la condición de contratados administrativos en expectativa de acceso a su respectiva función pública; y un segundo, de carácter temporal: que los destinatarios hubieren sido contratados mediante convocatorias públicas con anterioridad al 15 de marzo de 1984.

Tercera. En el caso planteado en la presente queja no cabe incluir bajo la cobertura de la disposición transitoria 6.ª 4, de la Ley 30/1984, a los funcionarios interinos especialmente contemplados en la disposición adicional 12.a de la Ley 6/1992, de 4 de mayo de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para 1992, disposición que a su vez sirve de base para la convocatoria impugnada.

Y ello por un doble motivo: en primer lugar porque la Ley 30/1984 se refiere sólo a los contratados administrativos, sin incluir por tanto a los funcionarios interinos, y en segundo lugar porque se incumple el requisito temporal que en la norma estatal se circunscribe a los contratados

mediante convocatorias públicas, con anterioridad al 15 de marzo de 1984, extendiéndose dicho beneficio en la norma autonómica a los que vinieren prestando sus servicios a la Comunidad autónoma con anterioridad al 18 de mayo de 1989.

Cuarta. Si nos atenemos a los distintos preceptos que resultan aquí de aplicación, el acceso a la función pública autonómica del personal a que se refiere la disposición adicional 12.a de la Ley 6/1992, antes citada, debe pasar necesariamente por la participación en una oposición libre, en la que eventualmente podrían valorarse los servicios efectivos previamente prestados por los funcionarios interinos, según lo previsto en la disposición transitoria 6.ª 2, de la Ley 30/1984, siempre que la baremación de este mérito se mantenga dentro del límite de lo tolerable, con respeto por tanto a los repetidamente citados principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que deben regir el acceso a la función pública en los términos que reiteradamente tiene sentados el Tribunal Constitucional.

En base a las consideraciones que anteceden se concluía que la convocatoria efectuada por la Orden de la Consejería de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Comunidad Autónoma de Aragón de 14 de diciembre de 1992, infringía de plano el ordenamiento jurídico, al restringir la participación en la misma exclusivamente a aquellos aspirantes que a determinada fecha prestaran ya sus servicios a esa Administración autonómica.

En consecuencia, y de conformidad con las facultades que al efecto nos confiere el artículo 30 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, concluíamos nuestra comunicación formulando la siguiente recomendación:

> «Que, tras los trámites procedimentales oportunos, se proceda a la anulación de la convocatoria a que se refiere la presente queja, y a su sustitución por otra en la que se respeten los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que deben regir el acceso a la función pública en los términos fijados en el cuerpo de la presente resolución.»

Esta resolución fue contestada mediante escrito en el que nos informaban que, en virtud de lo dispuesto en auto del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 11 de febrero de 1993, dictado en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el procedimiento especial de la Ley 62/1978, se había procedido a suspender las actuaciones correspondientes a la convocatoria de referencia, mediante Orden de 23 de febrero de 1993 quedando, por lo tanto, el asunto pendiente de la resolución judicial que en su día recaiga.

En consecuencia, y de conformidad con las previsiones que al efecto establece el artículo 17 de nuestra ley orgánica, procedimos a suspender nuestras actuaciones por estar el asunto objeto de la queja subíndice.

Los interesados en la queja número 9314947 planteaban su disconformidad con los términos de la convocatoria para el ingreso en el cuerpo facultativo superior de la Junta de Galicia, escala de salud pública y administración sanitaria, clase veterinarios oficiales, llevada a cabo por Orden de la Consejería de Sanidad de 1 de marzo de 1993, y concretamente con el hecho de que la valoración de los servicios previos únicamente alcanzara a los prestados en el ámbito de dicha consejería y no se extendieran a los acreditados en otras administraciones públicas, por entender que dicha desigualdad suponía una discriminación contraria a los principios de igualdad, mérito y capacidad que deben regir en el acceso a la función pública.

Los promoventes exponían asimismo que, con fecha 7 de abril de 1993, habían presentaron el oportuno recurso contra dicha convocatoria que aún se encontraba pendiente de resolución.

El informe recibido de la Consejería de Sanidad de la Junta de Galicia venía a justificar las bases de la convocatoria impugnada por los promoventes de la queja, en las previsiones establecidas al efecto en las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley Autonómica 17/1989, de 23 de octubre, de creación de escalas de personal al servicio de la Comunidad autónoma.

Frente a dicha alegación esta institución se ha visto obligada a precisar lo siguiente:

La tramitación de la queja se inició en su día en la seguridad de que la convocatoria de concurso-oposición a que se refería la misma no entraba dentro de las aludidas en las citadas disposiciones transitorias de la Ley 17/1989, y ello porque en la fecha de tal convocatoria —1 de marzo de 1993— ya se habían cumplido con creces los plazos establecidos en la disposición transitoria tercera de la propia ley autonómica, según los cuales la primera de las convocatorias, en las que al personal interino o contratado administrativo de la Comunidad autónoma habrían de valorársele los servicios prestados a la misma, se realizaría en el plazo de seis meses contados a partir de la entrada en vigor de la ley, y las dos siguientes en el término de un año contado desde la celebración de la primera.

En segundo lugar, frente a la alegación contenida tanto en el informe recibido como en la resolución del recurso interpuesto por los promoventes, del condicionamiento existente en el momento de redactar las bases de la convocatoria impugnada, al imperativo legal de las ya mencionadas disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley 17/1989, hubimos de replicar que el contenido de ambas disposiciones transitorias no impone cortapisa alguna para la valoración de otros méritos distintos de los servicios previos prestados a la Comunidad autónoma, e incluso para la valoración de los propios servicios prestados a otras administraciones públicas.

Al margen de las anteriores precisiones, se han formulado diversas consideraciones a la interpretación que en el informe recibido se hacía de la doctrina del Tribunal Constitucional, en relación con el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones públicas reconocido en el artículo 23.2 de la Constitución como especificación del principio de igualdad ante la ley, formulado por el artículo 14 de la Constitución, especialmente la establecida en la sentencia 67/1989, de 19 de abril de 1989, a que se alude en la resolución del recurso interpuesto por los interesados.

Dicha doctrina constitucional se justifica exclusivamente en la necesidad de abordar la situación de un número importante de funcionarios en situación precaria como consecuencia de las especiales circunstancias creadas por la puesta en marcha de las administraciones autonómicas, y la necesidad de contar inmediatamente con personal propio, lo que hubo de hacerse mediante formas contractuales o eventuales de adscripción de personal administrativo.

Es esta finalidad, declarada por el propio Tribunal Constitucional como constitucionalmente legítima, la que avala que se concedan determinadas facilidades o beneficios al citado personal para permitirles consolidar su situación, beneficios que únicamente quedan justificados en los estrictos límites fijados en las correspondientes leyes

—número determinado de convocatorias y plazos máximos de celebración de las mismas— fuera de los cuales debe entenderse que la desigualdad de trato entre los distintos aspirantes, por razón de haber o no prestado servicios previos a la administración convocante queda sin fundamento alguno y, por tanto, sería contraria al derecho de igualdad (artículo 23.2 C.E.), y a los principios de mérito y capacidad que debe regir el acceso a las funciones públicas (artículo 103.3 C.E.).

En base a tales consideraciones, y al objeto de completar nuestras investigaciones, se ha requerido la remisión de un informe complementario sobre los siguientes extremos:

1.º Número de convocatorias de oposiciones, y fecha de las mismas, efectuadas al amparo de las previsiones de las disposiciones transitorias 1 •a y 2.ª de la Ley autonómica 17/1989, de 23 de octubre de 1989.

2.° Causas por las que, en el supuesto de que la convocatoria en cuestión fuere una de las tres primeras a raíz de la Ley 17/1989, se han incumplido las previsiones temporales de la disposición transitoria tercera de dicha.

La tardanza en la resolución de los procesos selectivos en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha fue el motivo de admisión a trámite de la queja 9217810, cuyo promovente exponía que había participado en las oposiciones al cuerpo superior, especialidad de veterinaria, convocadas por Orden de 28 de junio de 1991, cuyas pruebas fueron realizadas entre octubre y diciembre de 1991, publicándose la lista definitiva de aprobados en marzo de 1992, y sin que hasta el momento de admisión a trámite de la queja se hubiera procedido a asignar destino inicial a los aspirantes que superaron las pruebas entre ellos el promovente de la queja.

Las razones de dicha tardanza quedaban puestas de manifiesto en el informe que al efecto nos remitió la Consejería de Administraciones Públicas de la Junta de Castilla-La Mancha, en el que se incluían las siguientes consideraciones:

a) Por Decreto 43/1987, de 23 de abril, se aprobaron las relaciones de puestos de trabajo de la Administración de la Junta de Comunidades.

b) Después de llevar a cabo el correspondiente proceso de adscripción de funcionarios a los puestos resultantes de la nueva estructura administrativa, por Orden de la antigua Consejería de Presidencia de 24 de noviembre de 1987, se convocó concurso para la provisión de las vacantes existentes en las relaciones de puestos de trabajo, el cual fue resuelto por otra Orden de 6 de julio de 1988.

c) Tanto el Decreto 43/1987, de 23 de abril, como la orden de convocatoria del concurso fueron impugnados por diversos funcionarios, dando lugar a la anulación de ambas disposiciones con la consiguiente situación de provisionalidad en materia de personal.

d) Después de un amplio período de negociación con las organizaciones sindicales presentes en la mesa general de negociación, por Decreto 161/1989, de 28 de diciembre se aprobó la nueva relación de puestos de trabajo de esta Administración autonómica.

A continuación se iniciaron los correspondientes expedientes de homologación de puestos y, una vez ultimados éstos, y previo acuerdo con las organizaciones sindicales, por Orden de la Consejería de Administraciones Publicas de 16 de mayo, se convocó concurso general de méritos para cubrir los puestos de trabajo, que no resultaban homologables con los que anteriormente venían siendo desempeñados por funcionarios mediante alguno de los sistemas de provisión definitiva de puestos de trabajo.

Debido al número de plazas ofertadas, más de mil, al número de funcionarios participantes, aproximadamente mil trescientos, así como por la complejidad de un sistema de valoración por puestos en el cual las puntuaciones de cada funcionario eran diferentes para cada puesto de trabajo, este concurso general no pudo resolverse hasta el día 18 de marzo de 1992.

e) La resolución del concurso hizo posible que pudiera adjudicarse destino definitivo a los funcionarios procedentes de la oferta de empleo público de 1989, lo que se hizo mediante diversas órdenes publicadas en el mes de junio de 1992.

Dado que el número de puestos ofertados en el concurso de referencia que quedaron vacantes no era suficiente para poder otorgar puestos a los opositores procedentes de la oferta de empleo público de 1991, la Consejería de Administraciones Públicas de la Junta de Castilla-La Mancha nos anunciaba la intención de convocar otro concurso, convocatoria que hubo de ser suspendida y revisada debido a la incidencia que en esta materia tuvieron, primero el Real Decreto-Ley 5/1992, de 21 de julio, de Medidas Presupuestarias Urgentes y, después, las Leyes de Presupuestos para 1993, tanto del Estado como de la Comunidad autónoma.

El informe recibido concluía comunicándonos que en la actualidad estos trabajos están prácticamente ultimados, por lo que una vez que la convocatoria del concurso sea informada por la mesa general de negociación se procederá a su publicación, y, tan pronto se resuelva este concurso, se pretende adjudicar destino a los aspirantes procedentes de la oferta pública de empleo de 1991, anunciándosenos que, para poder asegurar la efectividad de estos nombramientos, en el concurso que se va a convocar se incluirá un sistema de resultas.

Para concluir este epígrafe dedicado a reseñar las anomalías detectadas en los procesos de ingreso en la función pública autonómica, hemos de mencionar la queja 9317960 cuyo promovente exponía que, con fecha 19 de mayo de 1993, solicitó revisión del cuestionario efectuado para acceder a la lista de espera de diversas categorías, convocadas por la Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas del Gobierno de La Rioja, recibiendo por toda respuesta escrito de 9 de julio ratificándose en la puntuación inicialmente otorgada, y adjuntando copia del cuestionario realizado por el promovente del que se desprendía una única corrección por considerar el tribunal calificador que la palabra «ley», escrita por el interesado en minúsculas, debería haberlo sido en mayúsculas.

Al respecto el interesado alegaba, a nuestro juicio con fundamento, que dado que el texto a copiar se refería genéricamente a un «proyecto de ley», era correcta la utilización de minúsculas, siendo únicamente preceptivo el uso de la mayúscula en el supuesto de tratarse de una referencia a un «proyecto de ley» determinado, finalizando el interesado su escrito de queja poniendo de manifiesto que la notificación recibida no le había dado pie de recurso contra la decisión adoptada.

En su preceptivo informe la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas del Gobierno de La Rioja nos ha comunicado que, admitiendo las alegaciones contenidas en nuestro escrito de tramitación, se había procedido a revisar la puntuación otorgada inicialmente al interesado subsanándose así el error apreciado en la misma.

9.1.2. *Concursos de traslado*

La resolución del concurso de médicos titulares del Estado, celebrado en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, y resuelto por Orden Ministerial de 27 de octubre de 1987 dió lugar en su día a la tramitación de diversas quejas presentadas por algunos concursantes que entendían irregular el procedimiento utilizado para la asignación de las plazas vacantes.

Una de esas quejas, la 9021274 se encuentra aún sin concluir, toda vez que durante su tramitación se puso de manifiesto que los criterios utilizados en la citada convocatoria se habían seguido aplicando con posterioridad, hecho éste que dió lugar a la formulación de la sugerencia a la que se hace referencia al final de este epígrafe.

En concreto, el objeto de la controversia planteada por el promovente se derivaba directamente de los términos en que salieron convocadas las plazas de zonas básicas de salud, sin que fueran definidas o denominadas de modo determinado, lo que hizo necesaria la adopción a posteriori de un sistema de provisión de cada uno de los puestos integrantes de dichas zonas.

La fijación de dicho procedimiento se llevó a cabo mediante las instrucciones dictadas por la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León, el 28 de octubre de 1987, que a su vez remitían al procedimiento regulado por la resolución de la entonces Dirección General de Sanidad de 10 de agosto de 1972, sobre concursillos de traslados en partidos con pluralidad de distritos.

La celebración de tales «concursillos» suponía la preferencia absoluta para elegir vacantes de los funcionarios con destino previo en la zona básica de salud de que se tratase, y ello con independencia de que hubieren participado o no en el concurso general.

La prioridad otorgada al destino previo en la propia zona, en detrimento del resto de los criterios baremables en el concurso general, dió lugar a situaciones anómalas en las que funcionarios que habiendo concursado a nivel nacional sin obtener puntuación suficiente para obtener determinadas plazas, finalmente accedieran a ellas en base al ya citado «concursillo», en detrimento de otros candidatos que les habían superado en puntuación.

La existencia de tales situaciones que afectaban a la determinación del destino final, que no hemos de olvidar puede ser muy distinto tanto por el tamaño de la población como por el número de habitantes y las demás circunstancias que los caracterizan, especialmente la referida a las diferencias retributivas, ha generado una abundante litigiosidad tanto en vía administrativa como contenciosa, efecto negativo éste al que no era ajena la Consejería de Sanidad y Bienestar Social antes mencionada, pues ya en sus instrucciones de 28 de octubre de 1987 (ap. 9.1.) se preveía que la celebración de los repetidos «concursillos» «... presumiblemente puede suscitar determinadas controversias y reclamaciones...».

De la documentación obrante en el presente expediente de queja se desprendía que el Tribunal Superior de Justicia de esa Comunidad había dictado al menos tres sentencias anulando parcialmente la resolución definitiva del concurso de referencia, por entender inadecuada la aplicación del concursillo para la determinación del orden de preferencia para elegir vacante, dentro de la misma zona, o lo que es lo mismo, por considerar que una vez resuelto el concurso general no puede alterarse su resultado en base exclusivamente al criterio de la mayor antigüedad en destino de la propia zona, aún cuando con posterioridad se dictó por el propio Tribunal otra sentencia de sentido contrario estimando la legalidad del procedimiento aquí controvertido.

De cuantas consideraciones quedan expuestas se desprende la evidencia de que el procedimiento aplicado para la asignación de los distintos puestos de trabajo, dentro de una misma zona de salud o partido sanitario, resulta ciertamente cuestionable, sin que la situación existente en el momento de la resolución del concurso, a que se refiere la queja, haya sido sustancialmente mejorada a raíz de la aprobación de la Orden de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de 12 de febrero de 1988, sobre provisión de vacantes en zonas básicas de salud o partidos con pluralidad de distritos, aplicable a los sucesivos concursos.

En base a cuantas consideraciones anteceden se resolvió formular a la consejería responsable la siguiente sugerencia:

> «Que por esa Consejería se adopten las medidas oportunas, bien en la forma de la convocatoria de plazas vacantes, bien en el procedimiento para su asignación a los candidatos a las mismas, de modo que se subsanen las deficiencias puestas de manifiesto en la tramitación de esta queja, y se evite la excesiva litigiosidad a que da lugar el

procedimiento actualmente aplicado, y ello en cumplimiento del deber impuesto a toda Administración pública por el artículo 103.1 de la Constitución de ajustar su actuación, entre otros, al principio de eficacia y siempre con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.»

En su preceptiva respuesta a nuestra sugerencia la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León viene a justificar el procedimiento puesto en cuestión en la presente queja, en la necesidad de hacer frente al nuevo marco de atención sanitaria surgido de la Ley General de Sanidad, en el que las zonas básicas de salud quedan configuradas como un solo partido médico, circunstancia ésta que debe ser tenida en cuenta a la hora de abordar el sistema de provisión de puestos de trabajo dentro de cada zona.

El informe recibido concluye afirmando que, no obstante lo anterior, nuestra sugerencia será objeto de estudio en la norma que la consejería informante proyecta arbitrar en relación con la provisión de puestos del personal sanitario, circunstancia ésta que nos ha movido a concluir la tramitación de la queja.

9.1.3. *Movilidad de funcionarios estatales transferidos*

Sobre la ausencia de concursos de ámbito nacional que permitan el traslado a otras Comunidades autónomas a los funcionarios que perteneciendo a cuerpos estatales fueron transferidos a alguna Comunidad autónoma al traspasarse a las mismas las funciones que venían desempeñando, se ha venido ocupando esta institución ya desde 1988, según se ha dejado constancia en los sucesivos informes anuales presentados a esas Cortes Generales.

La posición mantenida al respecto por el Ministerio para las Administraciones Publicas quedó reflejada en un informe que nos fue remitido el año 1990, en el que se pretendía trasladar toda la responsabilidad de esta situación a las propias administraciones autonómicas.

Así se afirmaba que la movilidad de los funcionarios públicos entre las distintas administraciones públicas es un derecho condicionado a lo que determinen las relaciones de puestos de trabajo, siendo éstas un instrumento que corresponde aprobar a cada administración en el ejercicio de su potestad de autoorganización.

En el caso de las Comunidades autónomas se decía que corresponde a las mismas determinar los puestos de sus respectivas organizaciones que pueden ser ofertados a funcionarios de otras Administraciones, ya se trate de puestos transferidos o de nueva creación, sin que exista la posibilidad legal de que la Administración del Estado pueda establecer criterio alguno al respecto.

En apoyo de tal afirmación se alegaba que aunque en el ámbito de la Administración estatal rige a efectos de provisión y movilidad el Real Decreto 28/1990, esta norma no es aplicable a las Comunidades autónomas, en las cuales estos extremos están regulados por la normativa de desarrollo de sus propias leyes de función pública.

Y, por tanto, se concluía que no resultaba viable, desde el punto de vista de la constitucionalidad, que la Administración del Estado invada la competencia autonómica convocando, con decisión unilateral, a concurso puestos para su provisión por funcionarios transferidos a las Comunidades autónomas.

Al margen de tal conclusión se nos indicaba que la Administración del Estado ni se opone, ni se ha opuesto en ningún momento a que las Comunidades autónomas convoquen concursos

ofertando plazas a funcionarios, transferidos o no, pertenecientes a otras Comunidades autónomas.

Lo que sucede, afirmaban, es que este tipo de ofertas no se han producido debido a la existencia de un proceso de consolidación de las burocracias autonómicas que se articula a través de la integración de funcionarios en los cuerpos y escalas propios de cada Comunidad, regularización de puestos de trabajo mediante la celebración de las correspondientes convocatorias públicas, selección de personal propio, y acceso a la respectiva función pública de personal interino y contratado administrativo de las mismas Comunidades autónomas.

Teniendo en cuenta la alegada falta de competencia estatal y el resto de las circunstancias puestas de manifiesto en el informe, se argumentaba que deberían ser las propias Comunidades autónomas las que, de común acuerdo, se pronunciaran acerca de la oportunidad de que la Administración del Estado coordinara las iniciativas en esta materia, convocando concursos de ámbito nacional para funcionarios transferidos a las Comunidades autónomas pertenecientes a una determinada área sectorial o funcional.

El informe a que aquí se hace referencia, finalizaba anunciándonos que, no obstante todo lo dicho, el Ministerio para las Administraciones Públicas impulsaría a través de los órganos de encuentro correspondientes el análisis conjunto de los problemas expuestos por esta institución, así como de las posibles alternativas para adoptar, en su caso, una solución consensuada a los mismos.

El referido informe, que como ya ha quedado reflejado fue recibido en 1990, ponía de manifiesto que la situación que veníamos tratando ya desde 1988 permanecía inalterable sin que se hubiere dado paso alguno efectivo en pos de la solución del problema, y ello a pesar de nuestra insistencia ante el Ministerio para las Administraciones Públicas del que no habíamos obtenido hasta el momento más que respuestas dilatorias como la última arriba consignada.

Ello nos movió a incluir nuevamente una referencia a este asunto en el informe a las Cortes Generales correspondiente a 1991, reiterando los argumentos expuestos en anteriores informes.

En concreto insistíamos en la línea marcada en el informe de 1989 en el que se aceptaba como posible el debate sobre la conveniencia de fomentar o desincentivar la movilidad de los funcionarios públicos de las distintas administraciones, cuestión que, en último término y según se establece en la normativa vigente, quedaría diferida a lo que se estableciese en las relaciones de puestos de trabajo que cada organismo o entidad pública debería elaborar, pues sería en esa relación donde debían especificarse si a la plaza o vacante de que se tratase podrían concurrir o no funcionarios de distintas administraciones públicas.

No obstante, tal aceptación no impedía la formulación del juicio de esta institución sobre lo notoriamente injusto que resultaba que quienes con carácter forzoso pasaron a prestar servicios en las diversas comunidades autónomas no hubieren tenido, largo tiempo después de su transferencia, ni tan siquiera una oportunidad de trasladarse a otra comunidad autónoma distinta de aquella a la que fueron transferidos, ni tuvieren expectativas de que tal traslado puediera llevarse a cabo en un plazo razonable.

En base a cuanto queda expuesto, la referencia que a este asunto se hacía en el informe de 1991 concluía poniendo de manifiesto la inactividad del Ministerio para las Administraciones Públicas para afrontar este problema cuya solución exigiría llevar a cabo las convocatorias de concursos de traslado que fueren precisas para que los funcionarios del Estado transferidos forzosos a las comunidades autónomas, que no habían podido participar en concursos de ámbito nacional, pudieran hacerlo por primera vez.

Dicha actuación no supondría mas que la puesta en práctica de las iniciativas oportunas, con la decisión e intensidad adecuadas al caso planteado, para la cumplimentación del mandato

impuesto al citado Ministerio por la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública de «velar por la observancia en las demás Administraciones Públicas de las leyes o disposiciones estatales que les sean directamente aplicables» (artículo 4-2.º) y de coordinar y proponer, a través de la Comisión de Coordinación de la Función Pública, las medidas que sean precisas para ejecutar lo establecido en las bases del régimen estatutario de los funcionarios».

Pues bien, durante estos dos últimos años se han seguido recibiendo quejas, entre las que pueden citarse las 9200868, 9201951, 9206183, 9213068, 9218600, 9218638, 9317056,9317424,9317861,9317864 y 9319082, que ponen de relieve que no se ha avanzado lo más mínimo en pos de una solución razonable al problema aquí planteado.

Tal evidencia nos ha decidido a incluir de nuevo en el presente informe no solo la actualidad de este antiguo problema aún no resuelto sino los antecedentes consignados en otros informes, quedando a la decisión de las autoridades competentes la búsqueda de una solución razonable que pueda desbloquear una situación que dura ya más de diez años.

9.1.4. *Anomalías en el procedimiento de resolución de reclamaciones y recursos*

También en el ámbito de las administraciones autonómicas se han detectado anomalías en el procedimiento de resolución de reclamaciones y recursos especialmente en lo referente al cumplimiento de los plazos legales para resolver, utilización abusiva del silencio administrativo o finalización de los expedientes mediante resolución carente de motivación.

Así la queja 9309152 tramitada ante la Consejería de Economía y Hacienda de la Generalidad Valenciana planteaba la ausencia de resolución a una reclamación de haberes cursada por un funcionario con fecha 18 de mayo de 1992. Esta queja se encuentra pendiente del preceptivo informe de la consejería responsable.

La tardanza en la resolución de expedientes en materia de personal se puso de manifiesto durante la tramitación de la queja 9315689, cuyo promovente resaltaba las numerosas incidencias acaecidas en relación con el proceso de integración en los cuerpos propios de la Administración de la Comunidad Autónoma Canaria, de los funcionarios estatales transferidos en su día a dicha Administración, incidencias que, a su juicio, han supuesto un incumplimiento de las previsiones contenidas en la disposición transitoria primera de la Ley 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria.

Al respecto, afirmaba el promovente que fue transferido a la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, en virtud de lo previsto en la disposición transitoria octava del Estatuto de Autonomía de Canarias, habiendo sido asumido por dicha Administración, en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto Ley 2/1981, de 16 de enero, procedente de la extinta Junta Interprovincial de Arbitrios Insulares.

Por Orden de 13 de junio de 1989 se estableció el procedimiento a seguir para la integración de los funcionarios transferidos a la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias, y de los asumidos por ésta, en los cuerpos y escalas de la misma, en cumplimiento de lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley Territorial 2/1987, de 30 de marzo, de la Función Pública Canaria. Esta orden daba a los afectados el perentorio plazo de quince días para presentar las correspondientes instancias, concediendo a cada una de las consejerías un plazo de un mes a partir de la finalización del plazo de presentación de instancias para remitir a la Dirección General de la Función Pública las correspondientes relaciones de funcionarios a integrar.

Por el promovente de la queja se presentó la pertinente instancia en el plazo concedido, habiéndose elevado la correspondiente propuesta por la Consejería de Economía y Hacienda (en la que prestaba servicios en 1989), en la que figuraba expresamente propuesto para su integración en el cuerpo superior, escala de administradores financieros, sin que dicha integración se hubiera producido hasta el momento de la admisión a trámite de la queja.

El informe recibido de la Consejería de Trabajo y Función Pública del Gobierno de Canarias nos anuncia, por lo que aquí interesa, que la ejecución de la orden de referencia, que conviene repetir es de 13 de junio de 1989, esta siendo impulsada por dicho órgano directivo, á la vista del retraso producido en esta materia con anterioridad, comunicándonos que se encuentran en tramitación los expedientes de integración de determinados cuerpos, para concluir textualmente como sigue:

> «Es intención de esta Dirección General acometer, de manera sucesiva y en el plazo de tiempo más breve posible, la tramitación de aquellas solicitudes correspondientes a los restantes Cuerpos y Escalas contemplados en la Disposición Transitoria Primera de la Ley Territorial 2/1987, de 30 de marzo, hasta la completa finalización del proceso.»

Con posterioridad, y ante un nuevo requerimiento cursado por esta institución toda vez que en el informe recibido no se concretaba previsión alguna para la finalización de un proceso administrativo pendiente desde hace más de cuatro años, la Consejería de Trabajo y Función Pública del Gobierno de Canarias nos ha comunicado, con fecha 15 de marzo de 1994, que «en la actualidad se halla en trámite a nivel de informe la relación provisional de funcionarios integrados en dicha escala, correspondiente a la Consejería de Economía y Hacienda, entre cuyas solicitudes figura la del reclamante».

Por su parte el promovente de la queja 9219247 exponía que por resolución de la Secretaría General de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León, de 8 de mayo de 1989, le fue desestimada una solicitud en materia retributiva cursada en base a lo dispuesto en el Real Decreto 1240/1987, de 11 de septiembre.

Disconforme con dicha resolución presentó el oportuno recurso de reposición, con fecha 31 de mayo de 1989, recurso que no había obtenido respuesta alguna.

En su preceptivo informe la citada consejería, alegaba que «debido al volumen de trabajo que pende en la unidad encargada de los recursos administrativos, y teniendo en consideración que la petición inicial se había resuelto expresamente, y a juicio del que suscribe con la suficiente motivación, el recurso interpuesto se desestimó por silencio administrativo (sic)».

No obstante lo anterior, el informe concluía que en atención al deber impuesto en el artículo 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aludido en nuestro escrito de tramitación, se había resuelto expresamente, acompañándose al informe copia de la resolución recaída con fecha 13 de septiembre de 1993.

Ante la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de La Rioja se tramitó la queja 9209421, cuyo promovente exponía que mediante escrito certificado el 7 de febrero de 1992, presentó ante la Dirección General de la Función Publica de dicha consejería, una solicitud de información de los datos obrantes en su expediente, recabando la antigüedad reconocida al servicio de la Administración pública, con desglose del tiempo de prestación de servicios en los distintos destinos ejercidos en la Administración Autonómica de La Rioja, petición que fue contestada por escrito de 21 de febrero siguiente, que no respondía a los extremos interesados en su solicitud.

Asimismo exponía que, mediante nuevo escrito certificado de 25 de junio de 1991, interpuso recurso de reposición contra la Orden de 17 de mayo de 1991, de la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de La Rioja, sin haber obtenido respuesta alguna.

El primer informe recibido de la citada consejería resulta significativo para entender el alcance de los problemas planteados en el presente epígrafe y, por ello, nos vamos a permitir su reproducción literal, a efectos de una mejor comprensión del talante con el que determinados órganos administrativos abordan el cumplimiento de su función:

> «1. Solicitud de información sobre datos contenidos en expediente personal.
>
> Esta Consejería entiende que al Sr. ... le fue facilitada información suficiente. Su grupo funcionarial —es B—, le capacita especialmente para la comprensión del lenguaje administrativo y de la normativa aplicable. La Ley 3/90, de 29 de junio, de la Función Pública de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en su artículo 48 intitulado "Derechos de los funcionarios en servicio activo" reconoce el de "conocer su expediente personal y a tener acceso a él libremente". En el contexto que nos movemos, y para nosotros, ello significa que el Sr. ... pudo y puede en cualquier momento consultar su expediente personal, extraer del mismo las conclusiones que precise, por lo que pensamos que, en este punto concreto, la Administración actuó no sólo correctamente, sino incluso yendo más allá de la actuación normalmente exigible.»
>
> «2. Recurso de reposición contra Orden de 17 de mayo de 1991, aún sin resolver.
>
> La documentación que obra en esta Consejería nos permite indicar la inexistencia de la citada Orden. La cita parece referirse a una Resolución de 24 de abril, publicada en el Boletín Oficial de La Rioja el 16 de mayo, que convocaba concurso de traslados para funcionarios del Cuerpo Facultativo de Grado Medio de Administración Especial (Ingeniero Técnico Agrícola) al que pertenece el reclamante.
>
> La Resolución fue efectivamente recurrida —certificación de 17 de junio de 1992— y el Servicio correspondiente manifiesta que al adjudicar al Sr. precisamente el destino por él solicitado, se entendieron solventadas las dificultades a que el recurso se refiere.
>
> No obstante, esta Consejería impartirá las órdenes oportunas a fin de que se dicte Resolución expresa, aun cuando resulte extemporánea, al haber obtenido el reclamante el destino que interesaba.
>
> Por cuanto antecede, entiende esta Administración que no se ha producido indefensión alguna al reclamante y menos aún violación de los derechos y libertades del Título Primero de la Constitución.»

A la vista del contenido del informe transcrito, esta institución puso de manifiesto su desacuerdo con el mismo mediante nueva comunicación en la que, comenzando por el primer apartado, se resaltaba la aparente confusión entre dos derechos diferentes que asisten a los interesados en un expediente administrativo, como son el de acceso directo al mismo y el de obtener copia certificada de los extremos concretos en él contenidos, derechos regulados con carácter general en la Ley de Procedimiento Administrativo, artículos 62 y 63 respectivamente, y con carácter específico en los artículos 7 y 8 del Reglamento del Registro Central de Personal y

las Normas de Coordinación con los de las restantes Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1405/1986, de 6 de junio.

Dicha confusión, sin duda, llevó al órgano informante a concluir que la actuación administrativa en el caso planteado por el promovente había sido correcta, aun cuando de la respuesta a la solicitud de certificación de datos personales cursada por el interesado, que éste nos había remitido con su queja, se desprendía claramente que la misma no contenía el detalle de los diversos extremos cuya certificación se solicitaba, lo que configuraba un incumplimiento del deber de toda Administración, correlativo al derecho de información de los interesados a que antes se ha aludido, de expedir copia certificada de cuantas inscripciones y anotaciones obren en sus expedientes personales.

En cuanto al contenido del segundo apartado del informe de referencia, significábamos la extrañeza ante la manifestación que se hacía respecto de la inexistencia de la Orden de 17 de mayo de 1991 recurrida por el promovente de la queja, conclusión que llevaba a la Consejería de Presidencia y Administraciones Públicas a referir su informe a otra disposición distinta, al parecer, asimismo impugnada por el promovente.

Frente a tal errónea apreciación, procedimos a informarle que la Orden presuntamente inexistente fue publicada en el Boletín Oficial de La Rioja núm. 66, de 25 de mayo de 1991, según se desprendía de la documentación aportada por el promovente de la queja, solicitando, en consecuencia, la remisión de un informe complementario dando completa respuesta a las diversas cuestiones planteadas en la tramitación de la queja.

El informe complementario, recibido el 20 de abril de 1993, trataba nuevamente de justificar la actuación llevada a cabo en este caso y así en relación con la certificación solicitada por el interesado se afirmaba lo siguiente:

> «Esta Administración se reitera en el contenido de mi anterior y ello porque a) le fue facilitada información suficiente; b) pudo e indudablemente consultó su expediente personal; c) esta Administración está en fase de estudio para la implantación de un Registro de Personal; esta afirmación de carencia de tal Registro, hace imposible la certificación de aquellos extremos que en dicho Registro deben constar. La carencia de Registro de Personal nos impide la aplicación del Real Decreto 1405/8 1 de Reglamento del Registro Central de Personal y Normas de Coordinación con los de las restantes Administraciones Públicas. »

Por otra parte, y en cuanto al recurso de reposición interpuesto frente a la Orden de 17 de mayo de 1990, se decía literalmente lo que sigue:

> «Entendemos se ha producido cierto confusionismo, ya que efectivamente tal Orden fue publicada en el Boletín Oficial de La Rioja. La razón estriba en la no inclusión de la misma en la colección legislativa Aranzadi, utilizada como fuente de documentación ...»

Y a continuación se vertían diversas consideraciones sobre la ausencia de resolución expresa, para concluir que, en cualquier caso, el interesado pudo considerar resuelta y finalizada la vía administrativa «por aplicación de la doctrina del silencio administrativo».

Esta última afirmación, que lleva implícito un desconocimiento de la naturaleza jurídica de la institución del silencio administrativo, cuya aplicación debe entenderse en todo caso en favor del administrado y no como una carga para el mismo, nos llevó a formular el oportuno recordatorio de deberes legales, en cumplimiento del cual, con fecha 9 de agosto de 1993, se

dictó resolución expresa al recurso de reposición interpuesto más de un año antes por el interesado.

9.1.5. *La edad de jubilación forzosa de los funcionarios de Navarra*

El promovente de la queja 9016229, funcionario del Ayuntamiento de Corella (Navarra), reclamaba por el hecho de que, no obstante haber superado los 65 años de edad y tener acreditadas suficientes cotizaciones para acceder a una pensión, no le había sido decretada la jubilación forzosa, lo que pudiera contravenir las previsiones que al respecto establece la Ley 30/1984 (artículo 33); el texto refundido de las disposiciones vigentes en Materia de Régimen Local (artículo 139, disposición transitoria 7.ª y disposición final 7.ª b) y la propia Ley Foral de Navarra 13/1983 (artículo 73), preceptos todos ellos coincidentes en fijar la edad de jubilación forzosa en los 65 años.

En consecuencia, les anunciábamos que procederíamos a incluir en este informe una referencia al problema planteado en esta queja, así como a la negativa de la consejería informante a aceptar el contenido de la resolución formulada, poniendo de relieve el incumplimiento continuado de la obligación de regular el régimen de derechos pasivos, obligación que deriva originariamente de las previsiones contenidas en la Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, y cuyo incumplimiento ha imposibilitado que el promovente de la queja, y el resto de los funcionarios en su misma situación, hayan podido acceder al derecho esencial a la jubilación en los términos que la legislación básica estatal reconoce a todos los funcionarios públicos.

En concreto, para el caso planteado en la queja, el artículo 6.º del Reglamento de Derechos Pasivos de los Funcionarios Municipales establece que los secretarios municipales y sus auxiliares administrativos, y los facultativos titulares municipales, tendrán derecho a pensión de jubilación siempre que justifiquen haber cumplido la edad de 70 años en el ejercicio activo del cargo, añadiéndose que por Acuerdo de la Diputación Foral, de 9 de abril de 1948, se había considerado que el citado precepto establecía la jubilación forzosa de todos los funcionarios municipales a los 70 años.

A continuación, y tras reseñar que, en virtud del artículo 49.1 .b) de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, Navarra tiene, con base en su régimen foral, competencia exclusiva en materia de régimen estatutario de los funcionarios propios de la Comunidad Foral, respetando los derechos y obligaciones esenciales que la legislación del Estado reconozca a los funcionarios públicos, se afirmaba que en ejercicio de dicha competencia exclusiva reseñada, se aprobó la Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, Reguladora del Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra.

Esta ley estableció en su artículo 73, de acuerdo con la Ley 30/1984, de 2 de agosto de medidas para la reforma de la función pública y con el texto refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local, que la jubilación forzosa de los funcionarios se declararía de oficio, cuando éstos cumplieran 65 años de edad.

Sin embargo, la propia disposición transitoria primera, apartado 2.° de la ley determinó que, mientras no se aprobaran las disposiciones reglamentarias previstas para el desarrollo y aplicación de sus normas, continuarían en vigor las que en ese momento regulaban las materias que debían ser objeto de aquéllas; más en concreto, con respecto a la materia de derechos pasivos, preceptuó en su disposición transitoria tercera, que mientras no entrara en vigor el

Reglamento de derechos pasivos a aprobar en desarrollo de la ley foral, las jubilaciones se regirían por las disposiciones vigentes al momento de la aprobación de dicha ley, es decir, por las disposiciones contenidas en los Reglamentos de jubilaciones y pensiones de los funcionarios de la Diputación Foral y de los funcionarios municipales aprobados, respectivamente, en 1931 y 1947.

En definitiva, el informe recibido mantenía que, de acuerdo con la legislación señalada, transitoriamente, hasta la aprobación de un nuevo Reglamento de derechos pasivos en desarrollo de la Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, la jubilación forzosa de los funcionarios de las Administraciones Públicas de Navarra se habría de declarar, con carácter general, cuando éstos cumplieran 70 años de acuerdo con lo preceptuado en los reiterados reglamentos.

En apoyo de dicha conclusión se alegaba determinada jurisprudencia del Tribunal Supremo, y diversas sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, que, según el órgano informante, vendrían a corroborar la legalidad de la actuación de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en esta materia.

A la vista de las alegaciones precedentes y disconformes con la pretendida justificación contenida en el informe recibido, manifestamos nuestras discrepancias con el mismo en base a las siguientes consideraciones:

Primera. Efectivamente, la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra atribuye a esa Comunidad en su art. 49.1 .b) competencia exclusiva en materia de régimen estatutario de los funcionarios de su Administración propia, pero con respeto a los derechos y obligaciones esenciales que la legislación del Estado reconozca a los funcionarios públicos.

Segunda. En ejercicio de dicha competencia exclusiva, se aprobó la Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, reguladora del Estatuto de Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, estableciendo en su artículo 73 que la jubilación forzosa de los funcionarios se declararía de oficio al cumplir los 65 años de edad.

Tercera. La propia ley foral referenciada en el apartado anterior, determinaba en su disposición transitoria primera, apartado 2, que, mientras no se aprobaran las disposiciones reglamentarias previstas para el desarrollo y aplicación de sus normas, continuarían en vigor las que en ese momento regulaban las materias que debían ser objeto de aquéllas.

En concreto, y con relación a los derechos pasivos, la disposición transitoria tercera preveía que, mientras no entrara en vigor el Reglamento de derechos pasivos, a aprobar en desarrollo de la ley foral, las jubilaciones se regirían por las disposiciones en ese momento vigentes, referencia que debía entenderse hecha a los Reglamentos de jubilaciones y pensiones de los funcionarios de la Diputación Foral y de los funcionarios municipales aprobados, respectivamente, en 1931 y 1947.

Cuarta. Con posterioridad a la vigencia de la Ley Foral 13/1983, la Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública estableció en su artículo 33 la edad de la jubilación forzosa de los funcionarios a los 65 años, precepto que fue recogido a su vez en el artículo 139.2.º del texto refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local.

Quinta. Tratándose de una base del régimen estatutario de los funcionarios públicos, no cabe objetar contra su cumplimiento, como se hace en el informe de referencia, ni competencias forales exclusivas que no existen en este punto concreto, ni la falta de desarrollo reglamentario de la legislación autonómica, que no se precisa por cuanto estamos ante una norma dictada al amparo del artículo 149.1.18 de la Constitución y, en consecuencia, aplicable al personal de todas las administraciones públicas, según dispone el artículo 1.3.º de la citada Ley 30/1984.

Sexta. Finalmente la alusión a la reiterada jurisprudencia favorable a la actuación de esa Comunidad autónoma resulta inaplicable al presente supuesto, toda vez que en ninguna de ellas, como no podría ser de otra forma, se alude a la edad de jubilación, y por tanto los pronunciamientos contenidos en las mismas acerca de la legalidad de la actuación de esa Administración Foral al aplicar en materia de derechos pasivos disposiciones vigentes con anterioridad a la Ley Foral 3/1983, al amparo de su disposición transitoria tercera, se refieren a los distintos aspectos a tener en cuenta para el señalamiento de derechos pasivos, especialmente la determinación del haber regulador y la antigüedad para el cálculo de las pensiones, aspectos éstos que nada tienen que ver con la cuestión aquí debatida.

En base a cuanto queda expuesto, y de conformidad con lo previsto en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, procedimos a formular al Departamento de Presidencia del Gobierno de Navarra el oportuno recordatorio de los deberes legales que le incumbían respecto del objeto de esta queja, especialmente en lo referente a la adopción de las medidas necesarias para la aplicación de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública por tratarse, según prevé la propia ley, de un precepto básico del régimen estatutario de los funcionarios públicos.

Mediante esta misma comunicación, y al margen del recordatorio formulado se solicitaba la remisión de un informe acerca de las causas por las que habiendo transcurrido 9 años desde la aprobación de la Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, aún no se había aprobado el Reglamento de derechos pasivos, no obstante las previsiones sostenidas en la disposición adicional primera de dicha ley que fijaba como fecha tope para su aprobación el 1 de enero de 1985.

El recordatorio formulado no fue aceptado según se hacía constar expresamente en la contestación recibida el 17 de febrero de 1993, cuyo primer apartado venía a insistir en los argumentos ya citados antes en este mismo epígrafe acerca de la consideración o no de la edad de jubilación forzosa como integrante de un derecho y obligación esencial, cuestión ésta de la que, al ser respondida negativamente por el órgano informante, se infería que no resultaban de aplicación en Navarra las previsiones establecidas al respecto en la legislación básica estatal.

Tras reiterar dicha conclusión, errónea a nuestro juicio y según se ha argumentado con anterioridad, el informe dedica un extensísimo segundo párrafo a justificar el incumplimiento de la propia Ley Foral 13/1983, cuyo artículo 73, como ya se ha dicho, establecía asimismo que la jubilación forzosa de los funcionarios se declararía de oficio al cumplir los 65 años de edad.

Asimismo se incluyen profusión de hechos y circunstancias pretendidamente justificativos de la falta de desarrollo reglamentario, tras más de diez años de vigencia de dicha ley, y ello a pesar del plazo perentorio fijado en su disposición adicional primera, y vencido ya el 1 de enero de 1985.

Así, se alega «la enorme complejidad jurídica del tema y su evidente trascendencia económica» para justificar que el régimen de derechos pasivos de los funcionarios navarros sea regulado por las disposiciones vigentes con anterioridad a dicha ley.

Se argumenta, por otra parte, que ya no se trata de una cuestión reglamentaria, y por tanto achacable a la Administración autónoma, y ello de conformidad con las previsiones de las sucesivas Leyes Forales de Presupuestos de Navarra, a partir de la correspondiente a 1988 que, de un lado, vienen a mantener parcialmente actualizado el régimen anterior a la Ley Foral 13/1983, y de otro establecen un mandato legal al Gobierno de Navarra para la remisión al Parlamento de un proyecto de ley regulador del régimen de derechos pasivos de los funcionarios de las Administraciones públicas navarras.

En este sentido, nos informan que se han elaborado al menos tres anteproyectos de ley foral que no llegaron a cuajar en un proyecto de ley ante las dificultades para lograr un consenso político que permitiera su aprobación en el Parlamento.

Y finalmente se concluye afirmando que en estos momentos se continúa trabajando en la elaboración de una regulación legal de derechos pasivos.

A la vista de las alegaciones incluidas en este último informe, dirigimos al Departamento de Presidencia del Gobierno de Navarra una resolución recordando que el incumplimiento de la obligación de regular el régimen de derechos pasivos derivado de las previsiones contenidas en la Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, y cuyo incumplimiento ha imposibilitado que el promovente de la queja, y el resto de los funcionarios en su misma situación, hayan podido acceder al derecho esencial de la jubilación en los términos que la legislación básica estatal reconoce a todos los funcionarios públicos.

9.2. *Personal estatutario al servicio de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social*

9.2.1. *Provisión de puestos de trabajo*

La cobertura de plazas vacantes en las instituciones sanitarias del sistema sanitario público ha dado lugar a la formulación de diversas quejas, en las que se hacía alusión a la imposibilidad de acceder a dichas plazas, como consecuencia de que los correspondientes servicios de salud no procedían, puntualmente, a la convocatoria de las mismas.

Tal circunstancia se ha puesto de manifiesto por un grupo de auxiliares técnicos sanitarios, con plaza en propiedad en centros hospitalarios de la Seguridad Social, que referían que el Servicio Valenciano de Salud no procedía a convocar concursos de traslados, motivo por el cual les era imposible acceder a las plazas vacantes existentes en instituciones sanitarias dependientes de dicho Servicio de Salud. Sobre este asunto, el repetido Servicio de Salud significó, en relación con las previsiones existentes para la convocatoria de concursos de traslados para el personal de equipos de atención primaria, que se iban a ofertar para su provisión un total de sesenta plazas, estando previsto que, en un corto período de tiempo, se publicara la mencionada convocatoria. Se añadía también que, como consecuencia de los numerosos recursos interpuestos contra el último concurso abierto y permanente convocado, no podían anunciarse nuevas convocatorias, ya que se desconocían los datos referentes a las vacantes que se podrían convocar una vez que se hubiera dictado resolución sobre tales recursos. A la vista de lo expuesto, y habida cuenta de la inminente convocatoria de un concurso de traslados, se finalizaron las actuaciones, sin perjuicio de poner de relieve la necesidad de agilizar los trámites en la resolución de las impugnaciones presentadas, a fin de normalizar la cobertura de los puestos de trabajo, en orden a dar efectividad a lo previsto en el Real Decreto 118/1991, sobre selección de personal estatutario y provisión de plazas en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social (quejas 9310640; 9311266 y 9313284).

De otra parte, el procedimiento seguido para valorar los méritos acreditados por los interesados, requisito previo a la cobertura de plazas vacantes, ha dado lugar, igualmente, a la formulación de quejas sobre este aspecto. Así, a título de ejemplo, puede destacarse la situación expuesta por diversos auxiliares de enfermería, que manifestaban que habían participado en el concurso abierto y permanente, celebrado en el mes de mayo de 1991, no siéndoles valorados los

diplomas de auxiliar sanitario social expedidos por el Ayuntamiento de Elche, por la Diputación Provincial de Almería y por la Delegación Provincial del Servicio Valenciano de Salud en Castellón, mientras que otros diplomas similares sí fueron valorados en el concurso abierto y permanente desarrollado en el mes de marzo de 1992. Sobre ello, el Servicio Valenciano de Salud in

formó que la comisión provincial de selección de personal remitió un informe, en base al cual se dictó una resolución, en fecha 22 de junio de 1993, por la que se estimaba el recurso de alzada interpuesto por las interesadas, procediéndose, así, a valorar los méritos derivados de los referidos diplomas (queja 9300881).

En otro orden de cosas, hay que dejar constancia de aquellas quejas que hacen referencia a la falta de resolución expresa de los recursos interpuestos en materia de adjudicación de plazas vacantes. Entre estas quejas, puede citarse la formulada por un auxiliar técnico sanitario, que manifestaba que no se había dictado resolución en relación con el recurso presentado contra una resolución del Servicio Andaluz de Salud, mediante la que se adjudicaron las plazas vacantes existentes en diversos centros sanitarios. En su contestación, el citado Servicio de Salud, tras puntualizar que se había dictado resolución sobre el recurso planteado, estimándose la reclamación, destacó que el retraso obedeció a la multiplicidad de recursos que en esta materia se venían presentando (9125421).

Por último, la imposibilidad de un celador, que prestaba servicios en un centro del Instituto Social de la Marina sito en Galicia, para obtener el traslado a centros dependientes del Servicio Gallego de Salud, dió lugar a las correspondientes actuaciones, de cuya iniciación se dejó constancia en el informe de 1992, y que desembocaron, ya en el año 1993, en la formulación de una recomendación sobre este asunto.

Respecto de esta cuestión, ha de indicarse que el personal estatutario fijo del Instituto Social de la Marina ha carecido hasta el año 1986 de una normativa específica, como pone de relieve la Circular 7/1986, de 7 de mayo, de dicho Instituto, lo que ha dado lugar, en expresión textual de la misma, a «relaciones jurídicas complejas de no fácil definición». Sin embargo, esta Circular, en su preámbulo, establece con rotundidad y como principio básico, la aplicación de los estatutos de personal sanitario y no sanitario de instituciones sanitarias de la Seguridad Social al personal que ostenta nombramiento definitivo. Consiguientemente, la instrucción octava de la repetida Circular indica que al personal que haya obtenido el nombramiento definitivo en concurso-oposición y se encuentre incorporado al servicio le serán aplicables, siempre que ello sea posible, los regímenes jurídicos del personal que presta servicios en el Régimen General de la Seguridad Social.

De otra parte, el Estatuto de Autonomía de Galicia atribuye a esta Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado en las materias de régimen estatutario del personal a su servicio y de sanidad interior, si bien el ejercicio de estas competencias se realizará de conformidad con las normas reglamentarias de carácter general que dicte el Estado. Por su parte, las disposiciones reguladoras de la función pública gallega (Ley 4/1988, de 26 de mayo, modificada parcialmente por la Ley 4/1991, de 8 de marzo) expresan que el personal de la Seguridad Social continuará rigiéndose por los estatutos de personal facultativo, sanitario no facultativo y no sanitario, hasta que se dicte su legislación específica. No obstante, como esta Comunidad Autónoma no había elaborado una normativa para la provisión de puestos de trabajo, a través de traslado, para el personal de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social de su ámbito territorial y, por tanto, no contemplaba una regulación análoga a la establecida en la disposición adicional duodécima del Real Decreto 118/1991, de 25 de enero, resultaba que el personal estatutario fijo del Instituto Social de la Marina podía participar, en

virtud de lo establecido en la última disposición citada, en los concursos de traslado convocados por el Instituto Nacional de la Salud, pero no podía acceder, por esta vía, a plazas convocadas por el Servicio Gallego de Salud. De este modo, quienes desempeñaban plaza en los centros del Instituto Social de la Marina ubicados en Galicia no podían trasladarse a puestos de trabajo sanitarios de la misma, pero sí a los que radican en otras comunidades autónomas, dándose así una situación paradójica no acorde, de otro lado, con el artículo 84 de la Ley General de Sanidad, que prevé un régimen uniforme para el personal del Servicio Nacional de Salud, conceptuando como normativa básica los aspectos relativos a la provisión de puestos de trabajo y derechos de este personal, y debiéndose además tener en cuenta que la disposición final decimoquinta de dicha ley sienta, como principio, que el personal englobado en el futuro estatuto marco podrá ocupar indistintamente puestos de trabajo en las administraciones sanitarias del Estado o de las comunidades autónomas.

Por todo ello, se recomendó que la normativa sobre provisión de puestos de trabajo en el Servicio Gallego de Salud contemplara la posibilidad de que el personal estatutario fijo que desempeñaba plaza en propiedad en las instituciones sanitarias del Instituto Social de la Marina pudiera acceder a los concursos de traslado.

Esta recomendación fue aceptada por la Consejería de Sanidad de la Junta de Galicia, la cual comunicó que se habían realizado las correspondientes propuestas a los organismos sindicales representados en la mesa de negociación (queja 9110003).

9.2.2. *Personal interino y eventual*

En relación con los criterios seguidos por diversos servicios de salud, en materia de selección de personal a contratar, se han desarrollado diversas actuaciones, encaminadas a valorar los procedimientos establecidos y, fundamentalmente, dirigidas a que los mismos fueran presididos por los principios constitucionales de mérito y capacidad.

Entre estas actuaciones, pueden traerse a colación las realizadas con ocasión de una queja, en la que una auxiliar técnico sanitario significaba que había prestado servicios con carácter temporal en el hospital de Miranda de Ebro (Burgos) y que había solicitado su inclusión en las listas de contratación del Servicio Vasco de Salud, no admitiéndose su solicitud por el mero hecho de haber nacido en otra comunidad autónoma. Sobre este problema, el citado Servicio de Salud indicó que ni en las normas reguladoras de la contratación temporal, ni en los baremos en base a los cuales se efectúa la misma, existía cláusula discriminatoria alguna en razón al distinto origen de los solicitantes dentro de España. Se añadía que, al objeto de que no soportara las consecuencias del error padecido, y pese a haber finalizado el plazo para la inclusión en las listas de contrataciones temporales, se había adoptado la decisión de admitir a la reclamante en las listas que se habían elaborado. Al mismo tiempo, el repetido Servicio de Salud remitió a esta institución el texto del acuerdo de regulación de condiciones de trabajo del personal, en donde se fijan los criterios generales de la contratación temporal en instituciones sanitarias, en el que, efectivamente, no figura cláusula alguna que excluya a aquellas personas que han nacido en otra comunidad autónoma (queja 9218586).

Igualmente, obtuvo un resultado favorable otra queja, en la que el interesado refería que en las sucesivas convocatorias para la inscripción en la bolsa de trabajo de la Delegación Provincial del Servicio Andaluz de Salud en Córdoba, se obligaba a las personas que pretendían ser incluidas en dicha bolsa a presentar diversos documentos, que ya obraban en poder de la

Administración, al haber sido aportados en anteriores ocasiones. Sobre este asunto, el Servicio Andaluz de Salud manifestó que se había procedido a una reorganización de las bolsas de trabajo del personal a contratar, añadiendo que, en lo sucesivo, no se exigiría la acreditación de la totalidad de los méritos alegados, sino únicamente la de aquellos no contemplados en convocatorias anteriores y, por tanto, no acreditados (queja 9315128).

De otra parte, la aportación de una fotocopia de la tarjeta de demanda de empleo sin compulsar motivó que no se valorara el periodo de inscripción en el Instituto Nacional de Empleo a una persona que había solicitado su inclusión en la bolsa de trabajo para acceder a contratos de la categoría de auxiliar de enfermería del Servicio Valenciano de Salud.

Dado que de ello se desprendía que no se había concedido a la interesada el plazo de subsanación de defectos, establecido en el artículo 54 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, aplicable a los hechos, lo que supuso una disminución de la puntuación de sus méritos y, por ende, una menor preferencia a la hora de la contratación, se sugirió al Servicio Valenciano de Salud que se procediera a abrir el plazo citado, a fin de que la interesada pudiera aportar el documento compulsado y, consiguientemente, se valorara el mismo. Esta sugerencia iba acompañada del recordatorio del deber legal de conceder a los interesados el plazo de diez días para la subsanación de defectos o para la aportación de los documentos correspondientes, conforme a lo establecido por el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, cuyo antecedente es el artículo 54 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

En respuesta a esta sugerencia, el Servicio Valenciano de Salud acompañó informe elaborado por la comisión provincial de seguimiento de la contratación en instituciones sanitarias de dicho Servicio, en el que esta comisión comunica la aceptación de la misma, al manifestar su disposición a ejecutarla en sus propios términos, si bien se señala que la vigencia de la bolsa de trabajo a que hacían referencia los hechos recogidos en la queja había ya finalizado, encontrándose en vigor la segunda de las bolsas de empleo, en la que había sido admitida la reclamante, que se encontraba desempeñando una sustitución de una licencia sin retribución en el hospital «La Fe», de Valencia.

Con independencia de lo anterior, se ponía el acento en las dificultades para el cumplimiento estricto de los preceptos relativos a los plazos de subsanación de los defectos observados, a causa del elevado número de solicitudes presentadas, que había ascendido a 47.857, y a la abundante documentación que se acompaña a cada una de ellas, así como a la necesidad de que puedan utilizarse los listados en el menor plazo de tiempo posible. En este sentido, se indicaba que la obligatoriedad de abrir el oportuno plazo de subsanación de defectos o de aportación de documentos, debería ir referida tan sólo a la documentación esencial y excluyente de la admisión de la solicitud, pero no a aquélla que tan sólo incide en una mayor o menor puntuación, conforme al baremo aplicable.

A la vista de ello, se manifestó al Servicio Valenciano de Salud que la diferenciación pretendida entre la documentación sustantiva, cuyo rechazo supondría la inadmisión al proceso selectivo, y la accesoria, que solo implicaría una menor puntuación, a efectos de reservar al primero de los dos supuestos la apertura del plazo de subsanación, no goza de amparo legal ni jurisprudencial suficiente. A este respecto, puede traerse a colación la sentencia 206/1988, de 7 de noviembre de 1988, del Tribunal Constitucional, recaída en un recurso de amparo relativo a la inadmisión de un certificado acreditativo de los servicios prestados en un colegio privado, por carecer del visto bueno de la inspección, en una convocatoria de plazas de profesorado interino. En esta sentencia, el Tribunal Constitucional señala que la ausencia de este requisito no debería haber provocado la inadmisión de plano de tal documento sin conceder al concursante un lógico plazo para subsanar tal defecto formal de escasa entidad De otra parte, los inconvenientes de

orden práctico referidos a la posible tardanza en la confección de las listas definitivas no pueden justificar la infracción de los preceptos aplicables, correspondiendo a la Administración adoptar las medidas oportunas para garantizar el normal desenvolvimiento de los mecanismos de contratación y de los procedimientos destinados a fijar la preferencia de quienes opten a la misma, ya mediante una mayor dotación de medios humanos y materiales, ya a través de la anticipación de las convocatorias (queja 9122467).

Se desarrollaron asimismo actuaciones respecto de la exclusión de la lista provisional de la bolsa de trabajo temporal, en la categoría de pinche, del Servicio Valenciano de Salud, por no haber presentado la interesada el carné de manipulador de alimentos.

La interesada alegaba en su queja que dicho carné fue presentado junto con los demás documentos preceptivos y la certificación de los servicios prestados, por lo que formuló reclamación en fecha 30 de junio de 1992, cuya desestimación se deducía de la no inclusión de la reclamante en las listas definitivas de la bolsa de trabajo. Interpuesta, además, una nueva reclamación en fecha 27 de julio de 1992, no obtuvo la interesada contestación a la misma.

De la documentación obrante en el expediente de queja se desprendía que en la solicitud presentada figura, en el apartado correspondiente a la documentación aportada, la referencia a la presentación de la fotocopia del referido carné de manipulador de alimentos, siendo registrada esta solicitud por la Delegación del Servicio Valenciano de Salud en Valencia, el día 30 de marzo de 1992, de modo que debe considerarse que el sellado de esta solicitud acredita no sólo la presentación de la misma, sino también que ha sido acompañada la documentación que se cita en la instancia. De otro lado, dentro del plazo fijado para reclamar contra la elaboración de las listas provisionales, la interesada presentó la correspondiente reclamación, aportando fotocopia del mencionado carné.

Teniendo en cuenta las circunstancias anteriores, se dirigió una sugerencia al Servicio Valenciano de Salud para que se incluya a la promotora de la queja en la relación de personal a contratar. Iniciado ya el año 1994, el Servicio Valenciano de Salud comunica la aceptación de la sugerencia, mediante escrito del que se dejará constancia en el próximo informe anual.

A esta sugerencia se acompañaba asimismo un recordatorio del deber legal de resolver expresamente las reclamaciones formuladas contra las listas definitivas de las bolsas de trabajo temporal (queja 9306080).

9.2.3. *Retribuciones*

En este apartado, puede dejarse noticia de la finalización, tras una muy dilatada tramitación, de las actuaciones seguidas con motivo de una queja presentada por un veterinario con plaza en la provincia de Badajoz, relativa a la acomodación de la fecha de efectos económicos de la reincorporación a su puesto de trabajo, después de una sanción de suspensión de empleo y sueldo, a la fecha de cumplimiento de la misma, ya que, por una actuación administrativa deficiente, dicha reincorporación se había demorado por espacio de treinta y cinco días.

Tal y como se indicó en el informe del año 1992, la última actuación sobre el problema expuesto había consistido en la remisión de una sugerencia a la Consejería de Sanidad y Consumo de la Junta de Extremadura, para que fuera satisfecha al promotor de la queja la cantidad económica resultante de la modificación de la fecha de efectos de la reincorporación al servicio activo, que previamente había sido realizada por el Ministerio de Sanidad y Consumo. Debe, por tanto, indicarse que la citada Consejería comunicó que, siguiendo la sugerencia de esta

institución, se había recabado del Colegio Oficial de Veterinarios la certificación de los haberes devengados por el promotor de la queja durante el período en que se ha retrotraído su reingreso, con objeto de hacer efectivos aquellos (queja 8415891).

De otra parte, se han llevado a cabo actuaciones en relación con la falta de contestación a la solicitud de un anticipo ordinario sobre las retribuciones, presentada por una enfermera del Hospital «Virgen de los Lirios», de Alcoy (Alicante), en fecha 25 de marzo de 1992.

En su informe, el Servicio Valenciano de Salud señalaba que en mayo de 1992 fue asignado un crédito de cinco millones de pesetas para la financiación de anticipos ordinarios para el personal del Area de Salud de Alcoy. A la hora de su distribución, y dada la congelación, en ejercicios anteriores, de estos anticipos, no solo fueron tenidas en cuenta las solicitudes presentadas desde enero de 1992, sino que se abrió un nuevo plazo en el mes de junio de dicho año. Se añadía que la solicitud de la interesada había sido denegada, al considerarse que excedía del límite porcentual contemplado en el artículo 142 del Estatuto de Personal Sanitario no Facultativo, a cuyo tenor la cuantía de los anticipos reintegrables sin interés no podía exceder del 20 por 100 de la retribución base anual, que está constituida por el sueldo, trienios y pagas extraordinarias.

Se finalizaba el informe indicando que las resoluciones estimatorias fueron notificadas, por escrito y de modo individual, a los interesados, mientras que aquellas que no reunían los requisitos exigidos fueron desestimadas por silencio administrativo.

A la vista de ello, se dirigió al Servicio Valenciano de Salud una sugerencia para que se restablezca a la interesada en su derecho a concurrir a la distribución del fondo fijado en 1992 para anticipos ordinarios, concediendo a tal efecto a la misma el plazo de subsanación a que se refiere el artículo 54 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 o, alternativamente, que se adopten las medidas para, considerando reducida la petición a la cuantía determinada por el 20 por 100 de la retribución base anual, se satisfaga la pretensión de la interesada en la cuantía que le hubiera correspondido en aplicación de los criterios de distribución fijados al efecto.

Para formular esta sugerencia se estimaba por esta institución que la Administración, en lugar de denegar la solicitud, al sobrepasarse el límite porcentual previsto en el estatuto de aplicación, debió hacer uso del plazo de subsanación previsto en el precepto antes indicado o, en su caso, en forma alternativa, considerar limitada la petición al importe máximo que podía percibir la reclamante, concediéndole bien dicha cantidad, o bien la parte proporcional de la misma que le correspondiera, es decir, en otros términos, estimar parcialmente la solicitud formulada.

A la sugerencia indicada se acompañó el recordatorio del deber de conceder a los interesados un plazo de diez días para la subsanación de los defectos que se aprecien en las solicitudes, así como de dictar resolución expresa sobre cuantas peticiones se formulen por los ciudadanos (queja 9308007).

También puede hacerse mención a una queja en la que un médico titular expresaba que se había integrado en un equipo de atención primaria, desempeñando una única actividad, y figurando en alta y cotizando simultáneamente al Régimen General de la Seguridad Social y al de Clases Pasivas. En un primer informe, el Servicio Andaluz de Salud, entre otras consideraciones, puntualizó que el interesado percibía sus retribuciones básicas como funcionario, cotizando por ellas al Régimen de Clases Pasivas, mientras que por sus retribuciones complementarias cotizaba al Régimen General de la Seguridad Social, al igual que el personal estatutario de dicho sistema. No obstante lo expuesto por el mencionado Servicio de Salud, y como quiera que el citado facultativo remitió a esta institución copia de una de las nóminas correspondientes al año 1991,

de cuyo análisis se desprendía que la cotización al Régimen General de la Seguridad Social se efectuaba no solo por las retribuciones complementarias, sino también por las básicas, es decir, por el total de las retribuciones percibidas, sin distinción entre unas y otras, se solicitó un nuevo informe. En su nueva contestación, el referido Servicio Andaluz de Salud expuso que, a raíz del escrito enviado por esta institución, se había revisado la nómina del interesado, constatándose que, efectivamente, el cálculo de las cotizaciones no se compadecía con sus retribuciones y que, una vez detectado el mencionado error y estudiadas las causas que lo provocaron, se habían adoptado las medidas necesarias para su subsanación, a la vez que se había procedido a la devolución de las cuotas retenidas indebidamente (queja 9124947).

9.2.4. *Reconocimiento de servicios previos*

Dentro de este apartado, puede citarse una queja, en la que un especialista en psiquiatría, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, destacaba que se le adeudaba la cantidad aproximada de 2.000.000 de pesetas por los conceptos de antigüedad y de dedicación exclusiva. En concreto, el interesado expresaba que había formulado una solicitud para el reconocimiento de servicios previos prestados, sin que se hubiera dictado resolución sobre la misma, y que no le había sido hecho efectivo el complemento de dedicación exclusiva que le correspondía en atención a su jornada de trabajo. Sobre este asunto, el Servicio Andaluz de Salud puntualizó que fueron reconocidos los citados servicios previos, con la consiguiente revalorización de los trienios y abono de las diferencias correspondientes, y que, igualmente, había sido reconocido el complemento específico por dedicación exclusiva, si bien este último complemento quedó provisionalmente sin efecto, dado que la retribución del cargo desempeñado por el interesado llevaba aparejado el repetido complemento, que había percibido normalmente (queja 9118670).

Por último, puede hacerse mención a la situación expuesta en otra queja, en la que un auxiliar técnico sanitario refería que había formulado una reclamación contra una resolución dictada por el Servicio Valenciano de Salud, en materia de servicios previos prestados, sin que se hubiera dictado la oportuna resolución expresa. Sobre este asunto, la Dirección Territorial de Sanidad y Consumo de Valencia, tras señalar que se había procedido a dictar resolución sobre la reclamación formulada por el interesado, destacó, no obstante, que la regulación general del silencio administrativo (artículo 94 de la Ley de Procedimiento Administrativo) no era aplicable a las reclamaciones previas a la vía laboral.

El criterio sustentando por la mencionada Dirección Territorial no puede ser compartido por esta institución, ya que tanto el artículo 145.2 como el 141.3 de la mencionada ley, norma vigente en el momento de plantearse la reseñada situación, indican que, transcurrido el plazo de un mes (en las reclamaciones previas a la vía laboral) o de tres meses (en las reclamaciones previas a la vía civil), previstos para la resolución de estas reclamaciones, el interesado «podrá» formalizar la demanda. Si bien esta redacción no incorpora la mención del artículo 94 relativa a la posibilidad de esperar la resolución expresa, recoge en sus propios términos tal posibilidad, pues en caso contrario no se habría previsto la interposición de la demanda con el carácter potestativo que figura en el texto legal.

Cuestión diferente es el plazo preclusivo que tiene el particular para formular su demanda, transcurrido el cual pierde efectividad tal reclamación si no se ha interpuesto. Sin embargo, ello no obsta al deber de la Administración de dictar resolución expresa, no ya en virtud del artículo 94.3, sino con base en el artículo 70, relativo a la obligación de resolver sobre el contenido de las

instancias que toda persona dirija a la Administración. Tal obligación se deriva igualmente, de modo indirecto, del deber de actuar con eficacia, establecido en el artículo 29.1 de dicha ley, y elevado a principio constitucional, informador de la actuación de la Administración, por el artículo 103 de la Constitución española.

Por otra parte, y sobre la aparente contradicción entre la no interrupción de la prescripción y la obligación de dictar resolución expresa, puesta de relieve en el informe remitido sobre este asunto, la doctrina ha cuestionado la aplicación general de la necesidad de reproducir la reclamación previa cuando, ante el silencio de la Administración, no se formula la demanda en los plazos previstos en los artículos 141.3 y 145.3, apreciando la posibilidad de iniciar el procedimiento, transcurridos tales plazos, en los casos de resolución tardía. Y ello, por entender que la formulación genérica del artículo 142, último párrafo, es contraria a la naturaleza del silencio administrativo (cfr. J. González Pérez: Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo, 4a. ed. Madrid, Civitas 1991, pp. 1352-1353). En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina jurisprudencial (STS de 24-2-1988) si bien el caso de autos se refiere a la interposición de un recurso contencioso-administrativo.

Resaltando las consideraciones anteriormente expuestas, se dirigió una comunicación al Servicio Valenciano de Salud, mostrando la disconformidad de esta institución con el criterio general que había sustentando el mismo en su informe, si bien se finalizaron las actuaciones, ya que se había resuelto expresamente la reclamación previa formulada por el interesado (queja 9218865).

9.3. *Personal laboral*

9.3.1. *Selección*

En el ámbito de la selección de personal, puede reseñarse la actuación desarrollada con ocasión de una queja en la que exponía la interesada que a través de unas pruebas selectivas, convocadas por resolución de 31 de julio de 1991, había accedido a una plaza en la Consejería de Educación y Cultura de la Comunidad de Madrid, sin que, pese al tiempo transcurrido, se hubiera formalizado el contrato, ni producido la ocupación efectiva de la plaza.

En el informe remitido por la Administración sobre esta queja se señalaba que el resultado de las pruebas selectivas había sido impugnado por otros dos aspirantes. Se añadía que, no obstante, y a resultas de la decisión definitiva que se adoptara por los tribunales de justicia, se había adjudicado destino a la persona seleccionada, justificándose el retraso por el intento de llegar a un acuerdo extrajudicial entre los interesados, con el fín de evitar un pronunciamiento judicial de difícil ejecución, lo que no había sido conseguido (queja 9218036).

9.3.2. *Retribuciones*

Dentro de los aspectos retributivos, debe señalarse, en primer término, que, tal y como ha acaecido respecto de la Administración del Estado, también se ha dado, en el ámbito de las

administraciones autonómicas, algún caso en el que se ha observado la tardanza en el abono de las retribuciones.

En este sentido, puede citarse una queja relativa al retraso de ocho meses desde la reincorporación de la interesada, contratada con carácter fijo discontinuo y procedente de la situación de excedencia voluntaria, a su puesto de trabajo en un colegio público de Fuerteventura, hasta que comenzó a percibir su salario. Sobre el asunto expuesto en esta queja, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias informó que la tramitación del expediente seguido para el pago de los salarios tuvo dificultades, a causa de discrepancias de interpretación por la intervención delegada de la Consejería de Economía y Hacienda, que requirió una resolución de reingreso autorizada por la Dirección General de la Función Pública, cuya tramitación dilató el procedimiento (queja 9217164).

Se finalizaron, de otra parte, las actuaciones relativas a un caso de tardanza en el abono de una beca para la realización de trabajos de inventario y catalogación de archivo en la Consejería de Trabajo y Seguridad Social de la Generalidad Valenciana, culminando las actuaciones al ser abonada la cantidad de 260.000 pesetas, más otras 21.089 pesetas en concepto de intereses de demora (queja 8910789).

Puede también hacerse alusión a una queja en la que, habiendo sido reconocida, por sentencia de la jurisdicción social, la relación laboral del interesado con el Consejo Superior de Deportes, aquél planteaba su disconformidad con la actuación de la Dirección General de Deportes de la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid, a la que había sido transferido, que le obligaba a reclamar una y otra vez ante los juzgados de lo social los salarios, así como por el hecho de que no se hubiese regularizado su situación laboral, ni se le hubiese incluido en la Seguridad Social.

Recabado informe de la citada Dirección General, se indicó por la misma que el exponente presta servicios como personal laboral fijo, regularizándose su situación respecto de la Seguridad Social. Por lo que respecta a las cotizaciones correspondientes a periodos sobre los que ha recaído sentencia firme condenatoria, se añadía que abonarían los mismos en el momento en que se conceda por la Consejería de Hacienda el crédito solicitado (queja 8907654).

Por último, tras la intervención de esta institución pudo resolverse también un problema relativo a la falta de devolución, solicitada infructuosamente por tres veces, de un descuento, en concepto de cuotas de la Seguridad Social, realizado a un trabajador de la Consejería de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana, finalizando las actuaciones al efectuarse una compensación de 13.671 pesetas en favor del reclamante (queja 9213933).

9.3.3. *Otros aspectos relativos al personal laboral*

La falta de percepción de la indemnización prevista en convenio colectivo para los casos de declaración de incapacidad permanente absoluta, gran invalidez o fallecimiento, motivó que se remitiera una sugerencia a la Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Hacienda de la Comunidad de Madrid, a fin de que se abonara la citada indemnización.

En el caso expuesto en la queja, la reclamante, tras pasar por la situación de incapacidad laboral transitoria, fue declarada en situación de invalidez permanente, en el grado de incapacidad permanente absoluta, por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 4 de febrero de 1988. En fecha 11 de mayo de 1992, se recibe en la Consejería de Integración Social de la Comunidad de Madrid un escrito de la interesada, en el

que indica «que no ha recibido notificación para cobrar la indemnización pactada en los supuestos de invalidez» y solicita la «aprobación del pago de la indemnización por invalidez». Esta solicitud fue denegada, con fundamento en lo previsto por el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores, al considerar que habían transcurrido los plazos de prescripción y de caducidad establecidos en este precepto.

El artículo 53 del convenio colectivo único para el personal laboral de la Comunidad de Madrid que se encontraba en vigor en el momento en que fue dictada la resolución por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, preveía literalmente que las indemnizaciones por invalidez y muerte «serán abonadas a los trabajadores o beneficiarios dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se produzca el hecho causante». En consecuencia, del tenor literal del precepto se desprende, ante la ausencia de toda mención a la previa solicitud del beneficiario, que el abono de la indemnización debe producirse en forma automática, sin necesidad de que el interesado inste su pago ante la Administración dentro del plazo mencionado. Por consiguiente, la Administración, que conocía el hecho causante desde el momento en que la declaración de invalidez produjo la extinción del contrato de trabajo, debió haber iniciado de oficio los trámites para el abono de la indemnización, sin esperar a que la interesada presentara su solicitud.

En este sentido, debe significarse que con posterioridad al momento de los hechos, en fecha 27 de noviembre de 1991, fueron dictadas unas instrucciones sobre procedimiento de gestión en los supuestos de abono de indemnización por invalidez y fallecimiento, en las que se prevé la iniciación de oficio para hacer efectiva la indemnización. Sin embargo, no puede entenderse que la iniciación de oficio del procedimiento sea aplicable solo a partir de la fecha de aprobación de estas instrucciones, ya que el tenor literal del artículo 53 del convenio colectivo lleva a la conclusión de que la obligación de la Administración de poner a disposición de los interesados las indemnizaciones previstas en el convenio colectivo, sin necesidad de la presentación de una solicitud por parte de los beneficiarios, era ya aplicable con anterioridad a la fecha de estas instrucciones.

Por consiguiente, era forzoso concluir que no se está ante un supuesto de prescripción o de caducidad de un derecho o de una acción, sino ante un caso de inactividad de la Administración. Nacido el derecho de modo automático al ser declarada la situación de invalidez permanente, no se ha cumplido, por el órgano administrativo competente, la obligación contemplada en el convenio colectivo, sin que las consecuencias de esta inactividad puedan hacerse recaer sobre la interesada, invocando el incumplimiento, por su parte, de una inexistente carga, para eludir así el cumplimiento de una obligación asumida a través de la negociación colectiva.

Con base en los precedentes argumentos se sugirió que se abonara a la promotora de la queja la indemnización por incapacidad permanente absoluta prevista en el artículo 53 del convenio colectivo único para el personal laboral de la Comunidad de Madrid (queja 9215510).

SECCION IV

MUNICIPIOS Y PROVINCIAS

1. SERVICIOS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

1.1. *Servicios sanitarios*

En el informe correspondiente al año 1992 se ponía de manifiesto que, en el momento de su elaboración, todavía no se habían recibido las preceptivas contestaciones de la Diputación Provincial de Cáceres, de la Diputación Provincial de Girona, de la Diputación Provincial de Lugo, del Consejo Insular de Mallorca y del Cabildo Insular de Tenerife, en relación con las recomendaciones reflejadas en el estudio que, sobre la situación jurídica y asistencial del enfermo mental en España, elaboró esta institución (queja 9125665).

A lo largo del año 1993, se han recibido las oportunas comunicaciones de las citadas administraciones públicas, de cuyo análisis se desprende la aceptación de la práctica totalidad de las recomendaciones formuladas. Seguidamente, se procede a detallar el contenido de los informes recibidos, así como el grado de implantación de las referidas recomendaciones.

A. *Diputación Provincial de Cáceres*

En relación con el Complejo Sanitario de Plasencia, es menester destacar, en primer término, que en el informe del pasado año se dejaba constancia de una comunicación de la Diputación Provincial de Cáceres, en la que se ponía de relieve que se había confeccionado un plan general de reestructuración del centro y de mejora del funcionamiento de sus instalaciones. Durante el período al que se refiere el presente informe, la citada Diputación ha detallado las medidas adoptadas y contempladas en el citado plan general.

En concreto, y entre otras medidas, se ha hecho referencia a la independización de la unidad de internamiento de corta estancia; al saneamiento, pintura e impermeabilización de las habitaciones y de las salas; a la previsión de realizar, durante el año 1993, una reestructuración de los dormitorios, de modo que, mediante la instalación de las correspondientes puertas, se reduzca

la capacidad de los mismos; a la instalación de controles de enfermería; a la renovación del mobiliario; a la redistribución de enfermos; a la creación de un área de servicios generales; a la instalación de escaleras laterales de emergencia; a la construcción de un nuevo tanatorio; a la transformación de los pabellones de laborterapia; a la subsanación de los problemas en los traslados de la comida y de la ropa sucia; a la instalación de una biblioteca; al acondicionamiento de una habitación de aislamiento; a la mejora de las instalaciones lúdicas y de las zonas de paseo; a la creación de una unidad de enfermería en el pabellón de psicogeriatría; a la dotación de baños geriátricos; a la renovación de la conducción de agua, electricidad y calefacción; y a la creación de controles de enfermería.

B. *Diputación Provincial de Lugo*

Acerca de las recomendaciones que afectaban al Centro Residencial y Rehabilitador «San Rafael», de Castro de Riberas de Lea, dependiente de la Diputación Provincial de Lugo, debe señalarse que, al no recibirse la contestación de la citada Diputación, se visitó el reseñado establecimiento, en orden a determinar el grado de implantación de dichas recomendaciones.

En el curso de esta nueva visita, pudo observarse que se habían resuelto algunos de los problemas existentes. Así, salvo en un caso, no se utilizaban ya los antiguos cuartos de aislamiento como habitaciones; se había establecido la correspondiente consignación presupuestaria para la adquisición de mobiliario; se habían instalado nuevos cristales en las ventanas que carecían de ellos; y se había determinado, igualmente, la correspondiente asignación presupuestaria para la mejora de la instalación de calefacción. Asimismo, debe significarse que se había procedido a la mejora del sistema de protección contra incendios, al haberse instalado los correspondientes extintores, convenientemente distribuidos en las distintas dependencias del centro, así como una red de toma de agua en el exterior y en torno al edificio.

Por lo que atañe a la fijación de programas individuales de rehabilitación para cada paciente, se comprobó que se había iniciado un estudio psicológico de los enfermos, si bien, en el momento de llevarse a cabo la visita, todavía no estaba culminado, y se habían realizado actuaciones para planificar las actividades de terapia ocupacional. De otra parte, se constató que se había procedido a una nueva valoración de la situación que afectaba a dos pacientes que, por razones de autoprotección, se veían obligados a llevar camisas de fuerza; que se habían iniciado actuaciones para ampliar la plantilla de especialistas en psiquiatría y de monitores de talleres; y que se habían mejorado las comunicaciones mediante transporte público entre la ciudad de Lugo y la localidad de Castro de Riberas de Lea.

C. *Diputación Provincial de Valencia*

Pese a dejarse constancia, en el informe del pasado año, de la contestación remitida por la Diputación Provincial de Valencia sobre las recomendaciones que afectaban al Hospital Psiquiátrico de Bétera, se indicaba, no obstante, que se proseguían las actuaciones, al no hacerse referencia en dicha contestación a dos de estas recomendaciones.

Debe, por tanto, significarse que, en un nuevo informe, la citada Diputación señaló que a lo largo de los años 1992 y 1993 se había dado prioridad a la desinstitucionalización de los

pacientes ingresados en dicho hospital cuyo internamiento había sido judicialmente denegado, con la única excepción de tres personas que permanecían todavía internadas por las dificultades que existían para encontrarles un alojamiento idóneo de acuerdo con sus características, aunque se confiaba en que el problema estaría totalmente resuelto en breve plazo.

Se significaba, de otro lado, que, en este mismo orden de cosas, se había fomentado la salida, a residencias de la tercera edad o al ámbito familiar, de aquellos internos, mayores de sesenta y cinco años que carecían de patología psiquiátrica o que presentaban patologías psiquiátricas irrelevantes.

Respecto de los pacientes alojados en el pabellón núm. 5, se informaba que se habían cursado instrucciones para que fueran elaborados los programas individuales de rehabilitación.

Por último, se indicaba que se estaban realizando estudios técnicos para elaborar proyectos de rehabilitación arquitectónica y de diseño de funcionamiento, al objeto de aprovechar los inmuebles e instalaciones, que se encontraban clausurados, como residencias asistidas.

D. *Consejo Insular de Mallorca*

Respecto de las recomendaciones relativas al Hospital Psiquiátrico de Palma de Mallorca, el Consejo Insular ha informado que las condiciones de los pabellones de enfermos crónicos no eran las adecuadas y que, para solucionar tal inadecuación, se había elaborado un plan director, puntualizándose que con las inversiones efectuadas y con las previstas para el ejercicio de 1993 se mejorarían sustancialmente las deficiencias estructurales de dichos pabellones.

Asimismo, se ha puesto de relieve el inicio de actuaciones para la adopción de diferentes medidas, en orden a mejorar la asistencia dispensada a la población internada en el centro, como: el traslado a un centro específico para deficientes mentales de una persona alojada en el hospital psiquiátrico, que permanecía atada a la cama de una habitación; el proyecto de dotar de una biblioteca a cada pabellón; la previsión de construir una nueva cocina; la existencia de un servicio de urgencias psiquiátricas dependiente del Instituto Nacional de la Salud; la creación de un nuevo puesto de terapeuta ocupacional; la suficiencia de la plantilla de auxiliares psiquiátricos, como consecuencia de haberse concedido el alta a más de sesenta pacientes; la creación de una unidad de enfermería; la previsión de adquirir un programa informático de control dietético; y el estudio, por parte de los servicios técnicos, de las medidas necesarias para dotar al hospital de los adecuados medios de control para casos de emergencia.

E. *Cabildo Insular de Tenerife*

Del contenido del informe emitido por el Cabildo Insular de Tenerife, se infiere que se han adoptado las medidas oportunas para el cumplimiento de las recomendaciones formuladas en relación con el Hospital Psiquiátrico de Tenerife y con el servicio de psiquiatría del Hospital Universitario de Canarias.

Así, se señala, entre otros extremos y por lo que se refiere al citado Hospital Psiquiátrico de Tenerife, que ha habido una reducción del número de camas, como consecuencia de la puesta en marcha de diferentes programas de rehabilitación, que han conllevado la reinserción social de un significativo número de pacientes, reducción que ha supuesto una mejora en las condiciones de

habitabilidad; que se han realizado las reparaciones de los desperfectos observados; y que se han finalizado las obras para la instalación de las unidades intermedias y de larga estancia, circunstancia por la que queda resuelto el problema relativo a la redistribución de los enfermos, en orden a evitar la utilización de salas con un elevado número de camas.

En cuanto al reseñado servicio de psiquiatría del Hospital Universitario de Canarias, se ha informado que se ha iniciado un estudio sobre la situación actual de todas las consultas del hospital, a fín de efectuar una propuesta de mejora de las mismas, siendo uno de los aspectos a contemplar el relativo a los espacios que actualmente ocupan tales consultas, e indicándose que las recomendaciones serán tenidas en cuenta en dicho estudio para buscar las soluciones adecuadas. Se ha hecho referencia también al proyecto global de modificación de todas las plantas de hospitalización del centro, estando previsto trasladar la unidad de psiquiatría a una zona más adecuada.

1.2. *Servicios sociales*

1.2.1. *Menores*

En el informe del pasado año se hizo referencia al recordatorio dirigido al Ayuntamiento de Fuenlabrada (Madrid), en torno al deber legal de resolver de forma expresa y por escrito las solicitudes que se formulen por los ciudadanos. Tal y como se indicaba, la remisión de este recordatorio estaba motivada por el contenido de un informe enviado a esta institución, y suscrito por una trabajadora social del ayuntamiento, en el que se aseveraba que en el Departamento de Servicios Sociales tanto las aprobaciones como las denegaciones de las solicitudes formuladas no se manifestaban de forma escrita, sino verbal.

Sobre este asunto, el Ayuntamiento de Fuenlabrada ha comunicado a esta institución la toma en consideración de los extremos contenidos en el recordatorio(queja 9125242).

1.2.2. *Tercera edad*

Durante el transcurso del año al que se refiere este informe, se ha concluido la queja promovida por una ciudadana, en la que expresaba la falta de respuesta favorable a diversas solicitudes de la prestación de ayuda a domicilio. Según hacía constar la interesada, tras el sometimiento a una intervención quirúrgica, precisaba la ayuda de una tercera persona.

Iniciadas las correspondientes actuaciones ante el Ayuntamiento de Cox (Alicante), se recibió un informe elaborado por el departamento de servicios sociales de dicho ayuntamiento, en el que se señalaba que la primera solicitud de la interesada, presentada en 1989, fue denegada por superar la unidad familiar el límite de recursos económicos establecido para acceder a la prestación. Por lo que se refiere a la segunda de las peticiones, aun cuando se denegó al no tenerse la suficiente certeza sobre la composición de la unidad familiar, en el citado informe se señaló que, a lo largo de 1992, fueron elaborados unos baremos para la concesión del servicio de ayuda a domicilio y, paralelamente, se acordó revisar todas las solicitudes denegadas en 1989, entre las cuales se encontraba la de la reclamante, a fín de realizar un nuevo estudio y analizar la

posibilidad de que las personas a las que en aquel año les fue denegada la prestación, pudieran acceder a la misma.

Solicitados nuevos datos al Ayuntamiento de Cox, a fin de que se determinara si se había reconocido a la reclamante como beneficiaria de la prestación, se comunicó al respecto que el día 12 de mayo de 1993 se había adoptado el acuerdo de informar favorablemente la solicitud de la interesada, quedando ésta en lista de espera (queja 9218669).

1.2.3. *Personas con minusvalía*

Asimismo, cabe referirse a las actuaciones realizadas de oficio tras la noticia, aparecida en diversos medios de comunicación social, según la cual los vecinos de una calle de Fuenlabrada (Madrid) habían solicitado al área de servicios sociales de la corporación municipal que interviniera para poner fín a la situación en la que se encontraban dos componentes de una unidad familiar, madre e hijo, afectados de problemas de índole psíquico. Esta situación se derivaba, al parecer, de las continuas agresiones mutuas entre ambas personas y, además, de la acumulación de residuos en su vivienda.

Sobre el asunto expuesto, el Ayuntamiento de Fuenlabrada informó que los servicios sociales venían realizando acciones con los afectados desde hacía algunos años. Al parecer, existían múltiples dificultades objetivas para prestar la atención que requerían estas personas. Sin embargo, se habían impartido instrucciones concretas para dar preferencia a la atención de la citada familia. Por otro lado, se aludía a una solicitud de intervención judicial para autorizar la entrada en el domicilio de los afectados y poder proceder a la limpieza del mismo.

A la vista de la citada información y con objeto de tener un conocimiento lo más exhaustivo posible sobre los problemas de estos ciudadanos y acerca de las posibles medidas a adoptar para solucionarlos, se requirió al ayuntamiento la remisión de un nuevo informe, comunicándose por la corporación municipal que la situación había mejorado notablemente, al haberse posibilitado la entrada en el domicilio y, en consecuencia, ejecutado las labores de limpieza del inmueble. Por otro lado, se comunicó que el problema quedaría resuelto en breve al estar en curso de realización gestiones en orden a ingresar a la madre en un centro residencial (queja 9312182).

1.3. *Las tarifas de visita a monumentos en Sevilla*

A través de la queja presentada por un ciudadano con domicilio en Barcelona (9214630) tuvimos conocimiento de que, al parecer, el precio de entrada exigido para visitar diversos monumentos localizados en Sevilla (catedral y Giralda; la plaza de Armas; San Clemente; el convento de Santa Inés; la basílica de la Macarena y el monasterio de San Jerónimo), fue fijado por el Ayuntamiento de Sevilla dependiendo del lugar de nacimiento del ciudadano visitante: si éste es sevillano, el precio estipulado es de 100 pesetas, mientras que si es «foráneo» —según cita la tabla de tarifas expuesta al público—, el precio oscila entre 500 ó 1.000 pesetas, según el momento visitado.

El reclamante acudía a esta institución al considerar que lo anterior podría suponer un trato discriminatorio.

Al objeto de conocer el fundamento de tales decisiones en noviembre de 1992 solicitamos del Ayuntamiento de Sevilla la remisión de los acuerdos de dicha Administración local, mediante los que se hubieran aprobado los precios de venta de entradas para visitar los citados monumentos en función del lugar de procedencia, así como los fundamentos jurídicos en los que pudiera basarse tal decisión.

Una vez reiterada su remisión a esta institución, el Alcalde de Sevilla nos trasladó un informe elaborado por el teniente de alcalde delegado de cultura de dicha corporación en el que se ratificaba en la posición adoptada por la corporación en base al déficit presupuestario existente producido por las numerosas obras de infraestructura realizadas en la ciudad de Sevilla desde 1985 a 1992.

Esta institución debe discrepar de los términos contenidos en el informe que se nos traslada, habida cuenta que en el mismo, además de no responder a las cuestiones requeridas expresamente por el Defensor del Pueblo, tampoco despeja en absoluto nuestras dudas respecto a la adecuación de las medidas adoptadas por el Ayuntamiento de Sevilla acerca de fijar los precios de venta de entradas para diversos monumentos de la ciudad, en función del lugar de residencia del visitante, todo lo cual lo pusimos en conocimiento del Ayuntamiento de Sevilla mediante escrito fechado el 1 de octubre de 1993.

Por tanto, si bien se han dado por concluidas las actuaciones al haber finalizado el período para el que fueron adoptadas aquellas medidas, debemos no obstante hacer expresa mención en el presente informe de la disconformidad con la actuación del Ayuntamiento de Sevilla en el asunto reflejado.

2. TRIBUTOS

2.1. *Impuesto sobre Bienes Inmuebles*

2.1.1. *Gestión Catastral*

Se vienen recibiendo en esta institución, de forma regular y constante, quejas relativas a demoras en la tramitación de las reclamaciones planteadas ante las distintas Gerencias Territoriales del Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria.

Un ejemplo de estos retrasos se encuentra en la queja 9218814, que planteaba que la Gerencia Territorial de Guadalajara había dictado una resolución por la que se resolvía un recurso de reposición formulado hacía más de cuatro años. Además, dicha resolución desestimaba el recurso en base exclusivamente a lo dispuesto en el artículo 8.2 del Real Decreto 2244/79 de 7 de septiembre, por el que se reglamenta el recurso de reposición previo al económico-administrativo. En dicho artículo se prevé que al escrito de interposición del recurso se acompañen los documentos que sirvan de base a la pretensión que se ejercita.

La citada Gerencia informó, en relación con este lamentable asunto, de que las revisiones catastrales realizadas en dicha provincia entre los años 1984 y 1990 han supuesto la renovación de la casi totalidad de los datos catastrales por lo que se ha producido una gran acumulación de reclamaciones y recursos que no han podido ser puntualmente tramitados en los plazos reglamentariamente establecidos.

En relación con esta acumulación se acordó la contratación con empresas de asistencia técnica, procediendo la Gerencia a la comprobación por medio de muestreo de los trabajos

realizados. La reclamación del interesado no fue seleccionada para la muestra lo que es alegado por la Gerencia como explicación para la citada demora.

Una vez recibida la comunicación de esta institución, se acordó realizar una inspección in situ en la cual se verificó la veracidad de las alegaciones realizadas por el reclamante por lo que se procedió a revocar de oficio la resolución dictando una nueva por la que se rectificaban los datos catastrales.

En la queja 9124633 la reclamante manifestaba que se había dirigido a la Gerencia Territorial de Madrid-capital, en noviembre de 1990 y junio de 1991, solicitando la rectificación de los datos del recibo del impuesto sobre bienes inmuebles correspondientes a una finca de su propiedad, sin haber recibido respuesta alguna.

La citada administración remitió oficio manifestando que con fecha 26 de noviembre de 1990 se presentó reclamación ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional, en relación con los mismos hechos y pretensiones, por lo que a tenor de lo establecido en el Real Decreto 2244/1979, de 7 de septiembre, por el que se reglamenta el recurso de reposición previo al económico administrativo, se dio por concluido sin más trámite el recurso del interesado remitiendo el expediente al citado Tribunal.

El mencionado Tribunal informó de que no podía localizarse la supuesta reclamación, por lo que el Defensor del Pueblo se dirigió de nuevo a la Gerencia solicitándole que nos confirmase lo manifestado en su escrito y que, en su caso, enviase los datos relativos al citado expediente.

Ante esta nueva solicitud, el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria señaló que se ha tomado la decisión de resolver en sentido estimatorio el recurso de reposición planteado por la interesada hacía más de dos años.

Este considerable retraso tuvo su origen en una actuación irregular de la Gerencia Territorial que supuso, sin proceder a confirmarlo de forma fehaciente, que se había formulado reclamación ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional, por lo que de forma indebida se dio por concluido sin más trámite el recurso interpuesto ante dicha Gerencia.

En la queja 9313341 el interesado solicitó la devolución de unas cantidades indebidamente ingresadas, debiendo esperar dos años para que se dictase una resolución estimatoria.

Según se ha señalado, estas quejas no son sino un ejemplo de las muchas que se vienen recibiendo en esta institución relativas a demoras en la tramitación de las reclamaciones planteadas ante las distintas Gerencias Territoriales del Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria.

Las disfunciones citadas son especialmente graves cuando se ha efectuado un proceso de revisión catastral, ya que en estos casos se pone de manifiesto la insuficiencia de medios personales y materiales de las Gerencias para resolver en plazo las numerosas reclamaciones que se plantean.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta institución valoró la conveniencia de iniciar una investigación general sobre la situación actual de los procedimientos en trámite en las distintas Gerencias Territoriales, por lo que se interesó a la Dirección General del Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, (queja 9320128) el correspondiente informe, en relación con la situación descrita y en especial sobre los siguientes puntos:

> «Primero. Número de reclamaciones presentadas en cada una de las Gerencias Territoriales durante los ejercicios 1991, 1992 y 1993.
>
> Segundo. Número de expedientes pendientes de resolución en cada Gerencia, clasificados atendiendo al año de su iniciación.»

La citada Dirección General ha informado de las demoras en la tramitación de los recursos de reposición planteados ante las distintas gerencias territoriales, si bien la determinación del número de expedientes pendientes de resolución clasificados atendiendo al año de su inicio, no ha podido ser cumplimentada todavía debida a las características del sistema de seguimiento actualmente utilizado.

En el citado informe se hace, asimismo, referencia a las medidas adoptadas para lograr una reducción de los plazos de resolución de los recursos.

En el momento en que obre en nuestro poder una información más completa sobre el problema planteado, esta institución resolverá lo que, en el marco de sus competencias, considere más ajustado a la defensa de los intereses generales.

2.1.2. *Gestión Tributaria*

2.1.2.1. *Domiciliaciones*

El Organismo Autónomo Provincial de Gestión Tributaria de Alicante asumió desde el ejercicio de 1992 la gestión recaudatoria del impuesto sobre bienes inmuebles y otras exacciones municipales del Ayuntamiento de Calpe.

Para conseguir una eficaz gestión requirió a todos los contribuyentes que tenían domiciliado el pago de los tributos municipales a que cumplimentasen una nueva solicitud de domiciliación. No obstante, muchos contribuyentes que presentaron en dicho organismo los correspondientes impresos fueron requeridos para el pago de los tributos en vía de apremio.

En el informe remitido por el organismo recaudatorio con ocasión de la queja planteada, se señalaba que la domiciliación no había surtido efecto por causas no imputables a la reciamente, haciendo referencia a un error en la mecanización de la codificación de la domiciliación, y que se procedía a iniciar de oficio el oportuno expediente de devolución de ingresos indebidos por los recargos e intereses que se habían satisfecho con lo que quedaba solucionado el problema planteado.

Un asunto similar se planteaba en la queja 9119193 en la que el interesado manifestaba que el recibo correspondiente al ejercicio de 1990 del IBI no había sido presentado al cobro en la entidad bancaria en la que estaba domiciliado, habiéndole notificado el citado organismo el inicio del procedimiento de apremio en relación con la mencionada deuda, con el consiguiente recargo del 20 por 100.

La justificación dada por el organismo autónomo en el informe remitido a esta institución resultaba difícil de entender. Así, exponía que el sistema informático de las domiciliaciones se materializaba en base al número fijo del recibo, y que éste por circunstancias ajenas podía ser objeto de posibles modificaciones por el Centro de Gestión Catastral y Cooperación Tributaria, con lo que la domiciliación no llegaba a realizarse.

De esta manifestación se deducía que el recibo correspondiente al ejercicio de 1990 no había sido presentado al cobro, a pesar de estar correctamente domiciliado, por las especiales características del sistema informático utilizado, por lo que no debería afectar a la validez de la domiciliación del pago.

En el mencionado informe también se señalaba que los recibos no abonados en un ejercicio no se incluían en los listados de domiciliación de años posteriores.

Analizado el contenido del citado informe, según lo establecido en el Reglamento General de Recaudación, las domiciliaciones de pago tendrían validez por tiempo indefinido, por lo que no se comprendía el fundamento de la mencionada exclusión de los listados de domiciliación, especialmente cuando no existía comunicación expresa al interesado.

Teniendo en cuenta estas consideraciones se solicitó un nuevo informe al organismo responsable en el que se explicitasen los siguientes puntos:

— Fundamento jurídico de la exclusión, en los listados de domiciliación, de los recibos no abonados en el ejercicio anterior, así como del hecho de no notificar dicha exclusión al interesado, y de acordar, no obstante, el despacho de la ejecución del crédito por vía de apremio.

— Criterios y procedimientos que con carácter general se utilizan para que las domiciliaciones bancarias constituyan una modalidad efectiva y segura para el pago de recibos.

— Número de irregularidades o errores que se hayan producido en el último ejercicio en relación con esta modalidad de pago.

— Medidas adoptadas para subsanar los defectos de procedimiento o técnicos que se hayan advertido.

En el nuevo informe remitido por el Organismo Autónomo Provincial de Gestión Tributaria de Alicante, se daba contestación a las diversas cuestiones que con carácter general se habían planteado sobre su funcionamiento, pero se omitía toda referencia al caso que afectaba al interesado.

Por otra parte, teniendo en cuenta que en la respuesta del organismo se hacía referencia a una modificación del número fijo del recibo como posible causa de la no presentación al cobro, se señaló de nuevo al mismo manifestándole que de ser ésta la circunstancia que efectivamente concurría en este caso, no se justificaría la pérdida de la validez de la domiciliación.

Se remitió el informe solicitado, en el que se insistía en que la pérdida de la validez de la domiciliación estaba justificada por lo preceptuado en el artículo 90.3 del Reglamento General de Recaudación y por la normativa predeterminada por el Consejo Superior Bancario. Asimismo, señalaba que en el presente caso el recibo había sido pagado en periodo ejecutivo y se había resuelto el recurso contra la domiciliación presentado por el administrado sin que exista constancia de su impugnación jurisdiccional, ni de la petición o solicitud de devolución del recargo de apremio.

Para poder valorar con mayor precisión la situación planteada, solicitamos una ampliación del anterior informe, que fue cumplimentado, poniendo de manifiesto que se había modificado el criterio en la resolución de los recursos, rectificando así una actuación que, como ya habíamos manifestado a dicho organismo, era irregular y suponía un grave e injustificado perjuicio para los contribuyentes afectados.

No obstante, esta institución se ha dirigido de nuevo a la Oficina Central de Gestión Tributaria manifestándole que deben revisarse de oficio las resoluciones desestimatorias que, en casos similares, se habían dictado con anterioridad al 16 de abril de 1993, acordando las devoluciones de ingresos indebidos que procedan.

2.1.2.2. *Otras deficiencias*

En la queja 9000783 se plantea un problema relacionado con la duplicidad en el cobro de la antigua contribución territorial urbana de una finca sita en el término municipal de Mengabril

(Badajoz). En abril de 1989 el Organismo Autónomo Provincial de Recaudación y Gestión Tributaria de la Diputación de Badajoz notificó al interesado providencia de apremio por impago de la citada contribución en los ejercicios 1987 y 1988 en relación a una finca que ya había tributado por el mismo concepto.

Dando respuesta a la investigación iniciada por esta institución la Diputación de Badajoz remitió un informe en el que manifestaba que por un error del Centro de Gestión Catastral se expidieron dos recibos, uno correcto y otro erróneo puesto que se ubicaba la finca del interesado en el término municipal de Don Benito.

Una vez confirmado por la Gerencia Territorial de Badajoz que efectivamente se había producido un error en la expedición de los recibos, se ha solicitado informe a la Diputación Provincial, quien señaló que tras la recepción de la reclamación del interesado y consultados los datos obrantes en sus archivos, acordó la procedencia de la devolución de ingresos indebidos.

En la queja 9122068 se ponía de manifiesto la demora del Ayuntamiento de Alpedrete en la tramitación de un expediente de devolución de ingresos indebidos que se inició por escrito del interesado de julio de 1990.

El informe de la citada corporación, señalaba que se había realizado la liquidación oportuna pero que está pendiente de la aprobación por la Comisión de Gobierno. La justificación del retraso se encontraba en que dos funcionarios habían estado de baja por un periodo de dos meses, debido a sendas operaciones y el tiempo de convalecencia. Con esta circunstancia se pretende excusar un retraso de tres años.

2.2. *Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana*

En la queja 9116873 el firmante exponía que, en diciembre de 1985, interpuso un recurso de reposición ante el Ayuntamiento de Alcudia (Alicante) contra varias liquidaciones practicadas por concepto de plusvalía, solicitando la aplicación de la bonificación del 90 por 100 por destinarse los terrenos adquiridos a la construcción de viviendas protegidas, todo ello al amparo de lo establecido en el artículo 521 de la Ley de Régimen Local de 1955, y en el artículo 47 del Real Decreto 2114/1968, de 24 de julio, que aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Viviendas de Protección Oficial. El reclamante reiteró su petición en abril de 1986 y en febrero de 1989.

En el informe remitido a esta institución por el Ayuntamiento de Alcudia se dijo lacónicamente que no había existido una resolución expresa del mencionado recurso debido probablemente a la acumulación de expedientes y volumen de trabajo.

También se añadía que, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 94.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo, el recurso debía considerarse desestimado, sin perjuicio del derecho del interesado a acudir a la vía jurisdiccional.

Teniendo en cuenta que la citada corporación tardó más de un año en dar respuesta a la solicitud de informe, y que se le había recordado la obligación de toda administración de resolver expresamente, a juzgar por la respuesta recibida, parece que el Ayuntamiento de Alcudia ha actuado con considerable indiferencia respecto a las obligaciones que la ley establece para todas las Administraciones Públicas como garantía de los derechos de los ciudadanos.

El interesado, por su parte, nos comunicó, con fecha 12 de marzo de 1993, que no había llegado a un acuerdo con el citado ayuntamiento, quedando solucionado el problema planteado, por lo que dimos por finalizadas las actuaciones practicadas.

2.3. *Impuesto sobre Actividades Económicas*

En la queja 9319534 la interesada exponía que su esposo había fallecido, por lo que, en su nombre, presentó ante la Delegación de Oviedo de la Agencia Estatal de Administración Tributaria la correspondiente declaración de baja en el impuesto sobre actividades económicas, haciendo constar como fecha del cese efectivo la de su fallecimiento.

Posteriormente, presentó un escrito ante la citada Delegación, manifestando que el cese efectivo en el ejercicio de la actividad se había producido en septiembre de 1992, como se acreditaba por el hecho de que el interesado había causado baja por incapacidad laboral transitoria, diagnosticado de leucemia, desde la mencionada fecha.

En relación con los hechos expuestos se sugirió a la Delegación de Oviedo de la Agencia Estatal de Administración Tributaria la aplicación al presente caso de lo dispuesto en el artículo 9 del Real Decreto 1172/1991, de 26 de julio, por el que se dictan normas para la gestión del impuesto.

En el informe remitido por la Agencia se manifestaba que, dado que el esposo de la interesada no había vuelto a ejercer la actividad desde el 14 de septiembre de 1992, en aplicación de lo dispuesto en el citado artículo 9 del Real Decreto antes mencionado, se procedió a la anulación del recibo de 1993, incluyéndose la baja del mismo en la relación certificada que se envía periódicamente al Servicio Regional de Recaudación del Principado de Asturias.

Esta institución debe señalar, en este caso, debe, la eficacia y celeridad de la actuación administrativa.

2.4. *Tasas*

2.4.1. *Devolución de ingresos indebidos*

En la queja 9218810 se cuestionaba la actuación del Ayuntamiento de Cullera (Valencia) en un procedimiento para la devolución de cantidades ingresadas indebidamente.

En el informe remitido por dicha corporación se admitía que se ordenó la devolución a la sociedad reclamante de 8.063.735 pesetas, importe de una tasa por el otorgamiento de una licencia urbanística y que se expidió el correspondiente mandamiento de pago. No obstante, se señalaba que la situación de la Tesorería no había permitido efectuar la referida devolución en el mencionado ejercicio económico, quedando el crédito automáticamente anulado.

Por último, se manifestaba que para proceder a la referida devolución previamente debería haberse ingresado durante el ejercicio corriente por el concepto indicado la cantidad suficiente para ello, y que en ese momento se expediría un nuevo mandamiento de pago y, posteriormente, se procedería a su abono, siempre que la situación de la Tesorería lo permitiese.

Estudiado detenidamente el contenido del informe citado, se consideró necesario recordar al Ayuntamiento de Cullera lo previsto en el Real Decreto 1163/1990, de 21 de septiembre, que viene a desarrollar el artículo 155 de la Ley General Tributaria en lo que se refiere al procedimiento de devolución de ingresos indebidos.

El artículo 13 de la citada norma establece que cualquier devolución de naturaleza tributaria se realizará con cargo al concepto presupuestario que refleje los ingresos tributarios de la misma naturaleza que aquél que originó la devolución y se aplicará al presupuesto corriente. Dicha

aplicación se realizará en todo caso, aunque en el concepto concreto del presupuesto de ingresos no exista recaudación suficiente que minorar e incluso aunque hubiera desaparecido dicho concepto presupuestario.

Este mismo criterio es el recogido por el apartado sexto de la disposición séptima de la Orden de 22 de marzo de 1991, por la que se desarrolla el Real Decreto 1163/1990 de 21 de septiembre.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, se acordó formular al Ayuntamiento de Cullera la recomendación de «que ese Ayuntamiento proceda, sin dilaciones injustificadas, a la devolución de los ingresos indebidos efectuados en la Tesorería del Ayuntamiento, ateniéndose a lo dispuesto en el Real Decreto 1163/1990 de 21 de septiembre, que regula el procedimiento para la devolución de ingresos indebidos de naturaleza tributaria, y en la Orden de 22 de marzo de 1991, que lo desarrolla».

La citada corporación ha remitido informe, en el que manifiesta expresamente la aceptación de la recomendación formulada.

2.4.2. *Tasa de saneamiento*

En la queja 9124986 el interesado manifestaba su disconformidad en relación con la facturación por suministro de agua y saneamiento que le había comunicado la unión temporal de empresas, concesionaria del servicio municipal en el Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra).

En el informe de esta corporación, se señalaba que el Reglamento Municipal de Alcantarillado, en su artículo 7, obliga al enganche a aquellos abonados que distan de la red pública menos de cien metros, debiendo costearse la acometida por los abonados al servicio. En relación con el reclamante, a pesar de que su vivienda dista de la red pública menos de cien metros, al haberse comprobado que no disponía de conexión a la red pública, se ha dejado de facturar la cuota de saneamiento y se ha procedido a devolverle las cuotas de saneamiento cobradas indebidamente durante los años 1991 y 1992.

En un informe complementario, se señalaba que la vivienda del interesado no tenía acometida de saneamiento, y que se vertían las aguas residuales en una fosa séptica, lo que estaba previsto en el Reglamento Municipal de Alcantarillado para viviendas unifamiliares aisladas que se encontrasen a una distancia superior a cien metros de la red pública. A pesar de que la vivienda del reclamante cumplía las condiciones que harían obligatorio su enganche a la citada red, al estar situada en una cota inferior a la misma sería necesario bombear las aguas residuales lo que se traduciría en incorporar a la acometida una instalación de bombeo con el consiguiente incremento de los costes que conduciría a un agravio comparativo en perjuicio de la economía del reclamante por lo que excepcionalmente se autorizaba el uso de la fosa séptica, en este caso, dando de baja al interesado en el servicio de saneamiento y procediendo de la devolución de las cantidades abonadas durante el año 1991 y comienzos de 1992, con lo que quedaba resuelto el problema planteado.

2.4.3. *Tasa de recogida de basuras*

En la queja 9024867 se cuestionaba la procedencia de una tasa de recogida de basuras.

En el informe remitido por el Ayuntamiento de Socuéllamos (Ciudad Real), se señalaba que no se considera procedente la revisión de la liquidación de la tasa correspondiente al ejercicio 1989, en base al incumplimiento por la reclamante de la obligación de comunicar la variación de los datos que figuran en la matrícula del tributo, con independencia de que posteriormente se haya acreditado la no realización del hecho imponible.

En relación con estas manifestaciones, se recordó a la corporación que el artículo 26 de la Ley General Tributaria establece que el hecho imponible de las tasas consiste en la prestación de servicios o la realización de actividades en régimen de Derecho público que se refieran, afecten o beneficien a los sujetos pasivos, cuando concurran determinadas circunstancias que no es necesario especificar a los efectos que pretendemos. Por tanto, para que se realice el hecho imponible, presupuesto que configura al tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria, es necesario que la prestación del servicio se refiera, afecte o beneficie al sujeto pasivo.

Por otra parte, los hechos imponibles de las tasas pueden tener carácter instantáneo o duradero, y en este último caso puede surgir una obligación del contribuyente de informar a la administración sobre las variaciones con relevancia fiscal y especialmente sobre la no repetición o reiteración del hecho imponible. A esta obligación parece hacer referencia ese ayuntamiento, cuando menciona lo previsto en la Ordenanza Fiscal reguladora del tributo, en sus artículos 7 y 8, en cuanto al procedimiento de elaboración del padrón que servirá de base para los documentos cobratorios correspondientes.

En consecuencia, esta institución concluyó, finalizados los estudios pertinentes, que el criterio adoptado por la Corporación de no considerar procedente la revisión de la liquidación de una tasa, aunque no se hubiese producido el hecho imponible, en base al incumplimiento por el contribuyente de la obligación de comunicar la variación de los datos que figuraban en la matrícula, no era ajustado a derecho.

En este sentido, se resolvió recordar al ayuntamiento que el artículo 118.1 de la Ley General Tributaria dispone que las presunciones establecidas por las leyes tributarias pueden destruirse por la prueba en contrario, salvo en los casos en que aquéllas lo prohiban. A mayor abundamiento, el artículo 119 de la citada ley establece que la Administración tributaria tendrá el derecho de considerar como titular de cualquier bien, derecho, empresa, servicio, actividad, explotación o función a quien figure como tal en un Registro fiscal u otros de carácter público, salvo prueba en contrario.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, se acordó formular al Ayuntamiento de Socuéllamos la siguiente recomendación:

«Que por ese Ayuntamiento se modifique el criterio de no considerar procedente la revisión de una liquidación tributaria, basándose exclusivamente en el incumplimiento por el contribuyente de la obligación de comunicar la variación de los datos que figuran en la matrícula o padrón del tributo, prescindiendo de la posibilidad de destruir por la prueba en contrario las presunciones establecidas en las leyes tributarias.»

2.5. *Procedimiento recaudatorio: notificaciones*

El Ayuntamiento de Burjassot (Valencia) comunicó que aceptaba la sugerencia formulada por esta institución, en relación con la forma de realizar las notificaciones en el procedimiento de apremio (queja 9023130).

Este expediente se había iniciado en el año 1990 mediante un escrito de una vecina de dicho ayuntamiento en el que manifestaba su disconformidad con el texto de la notificación de una providencia de apremio, en la que podía leerse:

> «Y resultando usted comprendido entre los incursos en dicho apremio, sin más notificación ni requerimiento, se le hace saber que si en el plazo de veinticuatro horas no hace efectivos en esta oficina los débitos que se detallan al margen, se procederá al embargo de todos sus bienes.»

En el primer informe remitido por dicha corporación se manifestaba que el texto de la notificación se había redactado en base a lo establecido en el Reglamento General de Recaudación, aprobado por Decreto 3154/1968, de 14 de noviembre, y se transcribía textualmente lo establecido en el artículo 102 de dicha norma antes de su modificación por el Real Decreto número 1607/1987, de 23 de diciembre.

Teniendo en cuenta lo anterior, se estimó que procedía realizar al mencionado ayuntamiento las siguientes consideraciones:

> «El Real Decreto 1607/1987, de 23 de diciembre de 1987, que da una nueva redacción de los artículos 100, 101, 102 y 108.1 del Reglamento General de Recaudación, entró en vigor el 31 de diciembre de 1987 y, por tanto, es de aplicación a la notificación de la providencia de apremio citada.
>
> Independientemente de que el impreso de la notificación de apremio utilizado sea un modelo normalizado, deberá actualizarse cada vez que su redacción sea afectada por una modificación legislativa.
>
> El Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre, aprueba el nuevo Reglamento General de Recaudación que entró en vigor el 1 de mayo de 1991, exceptuando las disposiciones que de acuerdo con lo previsto en su disposición final lo hicieron el 4 de enero de 1991.»

En base a estos argumentos se solicitó un nuevo informe en el que se hiciesen constar los procedimientos y modelos actualmente en uso para practicar las notificaciones en el procedimiento de apremio; el procedimiento seguido para efectuar las notificaciones durante el periodo de tiempo comprendido entre el 31 de diciembre de 1987 y la entrada en vigor del Reglamento General de Recaudación, de 20 de diciembre de 1990, especialmente en lo que se refiere a los plazos considerados para el ingreso de las deudas tributarias resultantes de liquidaciones apremiadas; y las medidas que se adopten en su caso para resolver los recursos e impugnaciones contra los actos notificados en vía de apremio en base a normas derogadas.

Analizado el escrito del ayuntamiento, remitido como contestación a la solicitud de informe, así como los modelos de notificación utilizados por la corporación hasta la entrada en vigor del Reglamento General de Recaudación de 1990, se efectuaron las siguientes consideraciones:

> «No se tiene en cuenta en dicho modelo de notificación la modificación del Reglamento General de Recaudación de 1968, efectuada por el Real Decreto 1607/1987, de 23 de diciembre, que da una nueva redacción a los artículos 100, 101 y 102 del citado Reglamento.
>
> Tampoco se considera, en lo que se refiere a los recursos procedentes contra los actos dictados por los órganos de las entidades locales, lo establecido en el artículo 108 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, ni lo previsto en el Real Decreto

1524/1988, de 16 de diciembre, ni tampoco lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley de Haciendas Locales.

En base a los citados argumentos, se resolvió formular la sugerencia, finalmente aceptada por la corporación, de "que se proceda a revisar de oficio el procedimiento de apremio seguido contra el interesado, adoptando las medidas oportunas para garantizar sus derechos, así como los de otros contribuyentes afectados por las notificaciones defectuosas realizadas por la recaudación ejecutiva de ese ayuntamiento".»

Según se ha indicado, el ayuntamiento de Burjassot remitió escrito aceptando la sugerencia formulada y realizando las siguientes manifestaciones:

«1.º Como consecuencia de escrito de esa institución, se procedió a revisar de oficio el procedimiento de apremio seguido contra la interesada.

2.º Igualmente se ha procedido a cambiar el modelo de notificaciones en vía de apremio ajustándolo a lo dispuesto a la nueva redacción de los artículos 100, 101 y 102 del Reglamento de Recaudación, aprobado por Real Decreto

1684/1990, de 20 de diciembre.

3.º Asimismo, en los recursos procedentes contra los actos dictados en materia tributaria, en virtud de lo dispuesto en el artículo 107.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y el artículo 14.4 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, y el artículo 108 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, este Ayuntamiento viene notificando a los sujetos pasivos que contra dichos actos tributarios se puede interponer recurso de reposición y contra la denegación expresa o tácita del mismo, recurso contencioso administrativo.»

En la queja 9312059 se ponían de manifiesto determinadas irregularidades en el contenido de unas providencias de apremio dictadas por el Ayuntamiento de Las Rozas (Madrid).

Una vez iniciada la investigación, la citada corporación reconoció que existían apreciables errores en la matrícula del impuesto sobre vehículos de tracción mecánica.

En este sentido, se señalaba que la movilidad de la población de esa localidad, el volumen de documentos de alta, cambios de domicilio, transferencias y bajas, degradan la calidad de la información que remite la Jefatura Provincial de Tráfico.

Asimismo, comunicó que el procedimiento ejecutivo de cobranza, que había dado lugar a la queja de la interesada, fue anulado por la Comisión de Gobierno Municipal, siendo notificado el correspondiente acuerdo a la interesada mediante oficio de fecha 11 de mayo del mismo año.

Por último, se afirmaba que los presuntos defectos en los documentos-formularios que la recaudación municipal diseña «no han podido ser constatados por esta alcaldía, y, si por el contrario, las indicaciones de recursos, plazos y órgano. Las referencias legales, en abreviatura, se acompañan con el número de disposición y su denominación, requisitos incuestionables de identificación».

En relación con lo anterior, se recordó a la corporación que, las notificaciones de la recaudación municipal del ayuntamiento no cumplían con lo previsto en el artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, ni con lo previsto en el artículo 103 del Reglamento General de Recaudación aprobado por Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre.

En dichos artículos se establece que toda notificación deberá contener la expresión de los recursos que contra el acto notificado procedan, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para su interposición.

De lo manifestado por ese ayuntamiento se deduce que considera suficiente para el cumplimiento de los citados preceptos la siguiente expresión:

> «(...) contra la presente podrá interponer los recursos especificados en el artículo 177 del RGR, en relación con el artículo 14 de la Ley 39/88, reguladora de las Haciendas Locales y artículo 108 de la Ley 7/85, reguladora de Bases de Régimen Local».

Esta institución consideró poco afortunada la afirmación de que el Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre, resultaba perfectamente identificado por las siglas RGR. No obstante, aun en el caso de que se hubiera hecho una mención precisa y completa del citado reglamento, no se habría dado cumplimiento a las previsiones legales al faltar la mención expresa de los recursos procedentes, del órgano ante el que hubieran de presentarse, y del plazo de interposición. La ley no autoriza a que estas menciones se hagan de forma indirecta y, por tanto, deberán recogerse expresamente en el texto de la notificación, no resultando admisible que la propia administración realizase una interpretación restrictiva de los requisitos que deben cumplir las notificaciones en garantía de los derechos de los administrados.

Por cuanto antecede, se acordó formular al Ayuntamiento de Las Rozas la recomendación de «que toda notificación practicada por ese ayuntamiento, y en especial las que se refieran al procedimiento de recaudación en vía de apremio, haga una mención expresa y completa de los recursos procedentes, de los órganos ante los que puedan interponerse y del plazo para su interposición, evitando las expresiones que dificulten la comprensión por parte de los administrados de las normas jurídicas que están siendo aplicadas y de los derechos que éstas les reconocen».

La citada recomendación se formuló con fecha 8 de noviembre de 1993, sin que en el momento de cerrar este informe se haya recibido la preceptiva contestación del Ayuntamiento de Las Rozas.

3. MEDIO AMBIENTE Y ACTIVIDADES CLASIFICADAS

3.1. *El medio ambiente en el ámbito local*

Las competencias locales en materia ambiental giran, esencialmente, en torno a las denominadas actividades clasificadas y, dentro de las mismas, destacan cuantitativamente las molestias generadas por contaminación acústica. Este es, indudablemente, el capítulo esencial, el grueso de lo que concierne a la competencia directa de los Entes locales, aunque se han suscitado otras cuestiones cuya somera enumeración merece ser reseñada.

Así, el ejercicio del derecho a la información ambiental dio lugar a la admisión de una queja con el Ayuntamiento de Los Villares de la Reina sobre el lugar de tratamiento de residuos sólidos urbanos generados en el término (9300461), derecho que según informe del ayuntamiento no

pudo ser satisfecho al no facilitar el formulante de la queja su domicilio a efectos de comunicación de la información interesada.

La construcción de un vertedero de residuos sólidos urbanos en el término de Alcaraz (Albacete) cuya aprobación se produjo, según el formulante, al margen de las prescripciones del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas tal y como exige la Ley 42/1975 sobre Desechos y Residuos Sólidos Urbanos, determinó la admisión, en un primer momento, y la suspensión posterior de una queja (9217800), formulada por un particular, una vez que la Diputación Provincial de Albacete y el Ayuntamiento de Alcaraz informaron sobre la tramitación, estimada correcta, del procedimiento, y la interposición de recursos contencioso administrativos contra la concesión de licencia de la actividad y contra la adjudicación de las obras de ejecución del vertedero.

3.2. *Las actividades clasificadas*

Dicho lo anterior, se dedican las siguientes páginas a glosar las quejas formuladas sobre las llamadas actividades clasificadas, es decir, aquellas calificadas como molestas, insalubres, nocivas y peligrosas por el artículo 3 del Reglamento estatal aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961, y por otros reglamentos autonómicos, así como especificas ordenanzas municipales. Este conjunto de normas reglamentarias persiguen evitar que las instalaciones, establecimientos, actividades, industrias o almacenes, sean oficiales o particulares, públicos o privados, produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene, ocasionen daños a la riqueza pública o privada, o impliquen riesgos graves para la persona o los bienes. Con tal protección se pretende hacer efectivos derechos tales como los contenidos en los artículos 43 (protección de la salud); 45 (disfrute de un medio ambiente adecuado); 40.2 (seguridad e higiene en el trabajo); 51 (protección eficaz de la seguridad y salud de los consumidores y usuarios); y 47 (disfrute de una vivienda adecuada) de la Constitución.

Así, en el ámbito de la legislación del Estado, hay que mencionar, en primer lugar, el ya citado Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, de 30 de noviembre de 1961, que constituye la principal fuente normativa existente sobre actividades clasificadas en la mayoría de los municipios españoles, así como el Real Decreto-Ley 1/1986, de 14 de marzo, que instaura el silencio positivo para las solicitudes de licencia de apertura de empresas, cuyos artículos 1, 2, 4 y 5 y disposición transitoria primera fueron declarados constitucionales por incidir sólo indirectamente en las competencias autonómicas, según la sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1993.

También las comunidades autónomas están dictando normas que inciden sobre las actividades clasificadas, y como ejemplo de ello está la Ley Foral 16/1989, de 5 de noviembre, de la Comunidad Foral de Navarra; la Ley de Actividades Clasificadas de la Comunidad Autónoma Valenciana, de 2 de mayo de 1989, y la Ley 5/93, de 21 de octubre, de la Comunidad de Castilla y León.

Por último, algunos municipios han aprobado ordenanzas que si bien tienen una especial incidencia sobre el control del ruido, también se aplican al resto de las actividades clasificadas. Así, hay que destacar los regímenes especiales que tienen los municipios de Madrid y Barcelona, regulados, además, por sus correspondientes ordenanzas municipales. Ello es en virtud de la competencia que tienen atribuida sobre medio ambiente por el artículo 25.2.f) de la Ley 7/1985,

de 2 de abril, y 84.1.b) de la misma Ley que somete a licencia previa determinadas actividades de los ciudadanos.

3.3. *Deficiencias en la aplicación del régimen jurídico de las actividades clasificadas*

Del estudio del contenido de las numerosas quejas formuladas al respecto se deducen las siguientes carencias en la aplicación de la legislación anteriormente mencionada.

a) En primer lugar, dicha legislación prevé que las actividades clasificadas tenían que estar a determinada distancia de los núcleos de población. El desarrollo urbano y la propia dinámica de la vida económica ha hecho inoperante dicha previsión.

Igualmente, se ha evidenciado la inoperancia del reglamentó estatal regulador de las actividades clasificadas en su aspecto represivo, toda vez que las facultades inspectoras de la Administración y las medidas sancionadoras, como después se verá, han resultado ineficaces.

A las referidas deficiencias normativas hay que añadir la frecuente pasividad de la Administración competente para aplicar su contenido en aquellos casos concretos que son denunciados por los ciudadanos.

Ejemplo de ello se encuentra en la queja 9110737, en la que una vecina de Vilallonga (Valencia) expuso que en las proximidades de su domicilio estaba funcionando una industria sin la preceptiva licencia de actividad, que producía molestias por ruidos, polvo y humos, y no guardaba la distancia legalmente exigida para este tipo de industria.

De la información facilitada por la corporación se desprendió que la indicada empresa no había conseguido el otorgamiento de las licencias de actividad clasificada y de funcionamiento.

Ante ello, se recordó al ayuntamiento lo preceptuado en los artículos 2 y 3 de la Ley 3/1989, de 2 de mayo, de actividades clasificadas de la Comunidad Autónoma Valenciana, y se sugirió que se dictara, en la mayor brevedad posible, la preceptiva resolución del expediente de solicitud de licencia de actividad clasificada formulada por la empresa en cuestión, resolución que debería estar en consonancia con el acuerdo definitivo de la Comisión Provincial de Calificación de Actividades e Impacto Ambiental

de Valencia, el cual consideraba insuficientes los sistemas correctores propuestos, así como la distancia en cuanto a su emplazamiento por encontrarse a menos de 200 metros de un núcleo de población.

A pesar de que el ayuntamiento manifestó que había procedido a denegar la licencia de actividad clasificada solicitada por esa industria, no actuó de conformidad con lo previsto en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, toda vez que la citada instalación continuó funcionando, según comunicó la promoyente a esta institución.

Puesta esta circunstancia en conocimiento de la corporación local, se procedió a poner fin a las investigaciones al considerarse que el ayuntamiento iba a proceder a ejecutar la clausura que conllevaba la denegación de licencia.

3.4. *Especial referencia a la contaminación acústica*

Como en años anteriores, hay que hacer una mención específica y extensa al problema del ruido y a las actuaciones que llevan a cabo las diversas Administraciones públicas encargadas de eliminarlo o, cuando menos, de paliarlo, toda vez que el mayor número de quejas que se han recibido sobre las actividades clasificadas se referían, en concreto, a las molestias producidas por excesivos ruidos, lo cual es un indicio, por su parte, de que la sociedad española está tomando cada vez mayor conciencia de que la contaminación acústica es también un ataque al medio ambiente.

Reiterados informes y encuestas del más variado orden constatan que España es uno de los países industrializados más ruidosos y que muchos ciudadanos españoles están sometidos a niveles de ruido que superan los límites fijados como aceptables por la Organización Mundial de la Salud.

La generación de ese excesivo ruido tiene un origen diverso, que van desde determinados hábitos de conducta ciudadana, hasta la todavía frecuente aprobación de proyectos para la construcción de rondas o vías rápidas de circulación entre bloques de viviendas, o la autorización de planes para que se edifiquen en las inmediaciones de las vías férreas o en los lugares próximos a los pasillos aéreos que utilizan los aviones para sus aterrizajes o despegues, sin contar con las concesiones de licencias de apertura de instalaciones industriales ruidosas en medio de zonas habitadas por un gran número de personas. Como ejemplo de las consecuencias negativas que tal actuación administrativa tiene para los vecinos que viven en esas zonas afectadas por los ruidos que provocan esas infraestructuras públicas o polígonos industriales, tenemos la queja 8804899, en la que, tras cinco años de tramitación con el Ayuntamiento de Madrid, se ha conseguido que parcialmente se eliminaran las molestias producidas por unos depósitos y talleres del metro a quienes habitan a 15 metros de las vías y se prevea el traslado a otro lugar de esas instalaciones en un futuro próximo ya que se reconoce la imposibilidad de alcanzar la total eliminación de aquellas molestias.

La lucha contra el ruido constituye pues un objetivo prioritario para hacer más habitables nuestras ciudades y pueblos; y a tal fin las diversas Administraciones públicas han venido promulgando normas específicas de lucha contra la contaminación acústica, y a aplicar con mayor rigor la misma.

En este sentido, el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, de 30 de noviembre de 1961, regula aquéllas que constituyen una incomodidad por los ruidos y vibraciones que producen (artículo 3.”); se ha prohibido el uso inmotivado o exagerado de las señales acústicas de los vehículos en la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, de 2 de marzo de 1990 (artículo 44.3); existen unas normas básicas de la edificación referentes a la insonorización mínima de los edificios a través de la NBE-CA-88 y de las normas técnicas de diseño y calidad que deben cumplir las viviendas de protección oficial, según el Real Decreto de 10 de noviembre de 1978; y se ha prohibido la publicidad por medios acústicos o audiovisuales en las playas y demás bienes del dominio marítimo-terrestre (artículos 25.1.f) y 32.2 de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988).

No obstante, la doctrina ha puesto de relieve la paradoja de que se haya considerado una infracción administrativa la emisión de ruidos que perturben la tranquilidad de las especies en espacios naturales protegidos (artículo 38.4.a) de la Ley de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, de 27 de marzo de 1989), y no se haya dictado otra parecida que proteja específicamente a las personas de similares perturbaciones.

Por su parte, algunas Comunidades Autónomas han empezado a dictar normas que tratan de paliar este problema cotidiano, al tener asumidas competencias para el desarrollo legislativo y ejecución en materia de sanidad e higiene en el marco de la legislación básica del Estado. Un

ejemplo de ello se encuentra en la Reglamentación de Ruidos, aprobada por decreto de la Junta de Extremadura de 8 de enero de 1991, o las anteriormente citadas Leyes de Actividades Clasificadas de las Comunidades Autónomas Valenciana (de 2 de mayo de 1989), de Navarra (Ley Foral de 5 de diciembre de 1989), y 5/1993, de 21 de octubre, de Castilla y León).

Sin embargo, dada la distribución competencial, corresponde fundamentalmente a los ayuntamientos la mayor parte de las actuaciones que inciden en este problema.

Aunque la normativa mencionada puede resultar suficiente para que, debidamente aplicada, produjera por sí sola una notable disminución de las agresiones acústicas que sufren los ciudadanos de nuestras ciudades y pueblos, no obstante la realidad demuestra que ello no ocurre así. La principal causa de la persistencia del elevado nivel de ruidos de España, según la experiencia del Defensor del Pueblo radica en la poca eficacia de la Administración en aplicar tales normas.

Como ejemplo de ello, se pueden mencionar algunas quejas tramitadas en este año. En cuanto al ruido provocado por el considerable parque de vehículos que transitan por las vías públicas y la indebida utilización de las señales acústicas de los mismos, hay que mencionar la queja 9214864, en la que se denunciaban las molestias producidas por la reiterada utilización del claxon por parte de los vehículos dedicados a la venta ambulante en una urbanización privada, ubicada en el término municipal de Maello (Avila).

El ayuntamiento justificó la falta de ejercicio de la competencia que le está atribuida por el artículo 25 de la Ley 7/1985 y artículo 44 de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, porque consideraba que las calles de la citada urbanización tenían el carácter de particulares, por lo que deberían ser los propietarios los que regularan o evitaran esos hechos denunciados.

Después de rebatir esta afirmación del ayuntamiento, se sugirió que, en cumplimiento de la legislación antes citada, sancionara a los conductores que hiciesen un uso indebido de las señales acústicas de los vehículos.

Tras comunicar que se había atendido a lo expresado en nuestra sugerencia, mediante la aprobación de una ordenanza reguladora de la venta ambulante y decisión de sancionar el uso indebido del claxon de los vehículos, se procedió a concluir la queja. Sin embargo, la mayor parte de las quejas referentes a las molestias causadas por el ruido, proceden del funcionamiento, en los bajos o sótanos de edificios de viviendas, o en lugares próximos a éstas, de discotecas, bares y otros lugares de esparcimiento que tienen actuaciones en directo o utilizan equipos musicales.

Las investigaciones llevadas a cabo por la institución suelen poner de manifiesto el siguiente cuadro típico:

a) Se trata de un establecimiento que viene funcionando sin contar con la preceptiva licencia de actividad clasificada, bien porque ni siquiera se ha solicitado o porque ha empezado su actividad antes de su otorgamiento.

b) El ayuntamiento competente no ha procedido a tramitar la solicitud de licencia por falta de medios técnicos y humanos que permitan efectuar las comprobaciones previstas en la normativa aplicable, o retrasa considerablemente la resolución del expediente.

c) El establecimiento no cumple con las órdenes dadas por el ayuntamiento a fin de que introduzca determinadas medidas correctoras que hagan desaparecer los ruidos constatados, a pesar de lo cual no se aplican las sanciones previstas en los artículos 38 y siguientes del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas o en otras normas vigentes, por lo que los ruidos continúan produciéndose.

d) Existe una falta de colaboración por parte de los servicios técnicos de la Diputación Provincial o del servicio territorial de la Comunidad Autónoma encargado de la emisión de los informes vinculantes en los procedimientos de licencias de actividades clasificadas con aquellos municipios que han solicitado su ayuda por carecer de medios técnicos o de funcionarios competentes para medir los ruidos emitidos por una actividad, o para ordenar la introducción de medidas correctoras que eviten las molestias.

Un primer ejemplo se encuentra en la queja 9115496, en la que el reclamante denunció los ruidos generados por los establecimientos de recreo ubicados en un complejo comercial de Alcudia, sin que, pese a sus reclamaciones, el ayuntamiento adoptase acciones de corrección.

De la tramitación de esta denuncia se dedujo que, a pesar de los propósitos del ayuntamiento de controlar el funcionamiento de este tipo de instalaciones de esparcimiento, la actividad concreta municipal no se tradujo en medidas eficaces que, aplicando la legislación vigente, conllevaran la definitiva desaparición de las molestias que sufrían los vecinos, por lo que formulamos la sugerencia de que se procediese a impedir el funcionamiento de esos establecimientos mientras que no obtuviesen la preceptiva licencia de apertura y fuese efectuada la necesaria visita técnica de comprobación de la idoneidad de las medidas correctoras que hubiesen introducido.

Dada la aceptación del contenido de nuestra sugerencia por el Ayuntamiento de Alcudia, procedimos a concluir las actuaciones que veníamos manteniendo con dicha Administración y a dejar constancia de ello en el presente informe.

Asimismo, es paradigmática la queja 9119474, en la cual el reclamante denunciaba las molestias que le causaba un bar ubicado en los bajos de su vivienda, en Ponferrada (León).

La tramitación de esta queja dió lugar a numerosos requerimientos para que el ayuntamiento facilitara la información solicitada y cuando ésta finalmente fue remitida al Defensor del Pueblo se constató que el Ayuntamiento de Ponferrada no actuó ejerciendo la competencia que tiene atribuida en materia de actividades clasificadas, ya que permitió que durante un largo período de tiempo continuase funcionando el bar en cuestión a pesar del reiterado incumplimiento por parte de su titular de las diferentes resoluciones municipales adoptadas al respecto y de la insistencia de esta institución de que se ejecutaran las mismas.

Tras la sugerencia efectuada por esta institución, el ayuntamiento impuso al titular de la actividad de referencia medidas correctoras, lo que provocó que aquélla dejase de producir un gran número de molestias, al tiempo que se efectuaba una especial vigilancia policial en la zona donde se ubicaba la actividad.

Igualmente incide en este problema la queja 8513267, en la que el formulante denunciaba las graves molestias por ruidos que le ocasionaba un restaurante próximo a su vivienda en la ciudad de Zaragoza.

Iniciadas las correspondientes actuaciones, se tardó en conseguir que el Ayuntamiento de Zaragoza remitiese a la institución la suficiente información, con la que se constató que durante más de siete año no se habían subsanado las molestias denunciadas; por lo que se formuló a ese ayuntamiento un recordatorio de deberes legales, el cual no obtuvo respuesta expresa de ese municipio hasta más de un año y medio después.

La queja 9212886 es un ejemplo de la permisividad municipal para que se instalen junto a las viviendas talleres mecánicos, carpinterías y otras actividades generadoras de ruidos.

En Mérida (Badajoz), se instaló en una nave industrial colindante con la vivienda del interesado un taller mecánico dedicado a la reparación de automóviles y camiones sin contar con la preceptiva licencia municipal de apertura, actividad que le ocasionaba molestias debido a los ruidos y gases emitidos.

La falta de actuaciones del Ayuntamiento de Mérida ante la cuestión planteada, objeto de repetidas denuncias, dió lugar al inicio de actuaciones, poniéndose de manifiesto que el expediente de apertura correspondiente a la citada actividad se encontraba en tramitación, si bien no se había suspendido el ejercicio de la misma.

Al constatarse, en una inspección y medición de ruidos efectuada por técnicos de la Consejería de Industria y Turismo, que efectivamente se producían las molestias, la Comisión Regional de Actividades Molestas de Extremadura acordó que el Ayuntamiento de Mérida procediera a la clausura de la actividad hasta tanto se legalizase su situación, lo cual motivó que se solicitase un nuevo informe a dicha corporación local, habiéndonos manifestado ésta que en una nueva visita de inspección realizada por los técnicos municipales se pudo comprobar que el nivel de ruidos emitido por ese taller no superaba el límite establecido por lo que se ha informado favorablemente la solicitud de licencia.

Otro ejemplo de molestias por ruidos producidas por el funcionamiento de un bar instalado junto a una vivienda, se encuentra en la queja 8919136, tramitada ante el Ayuntamiento de Pozoblanco (Córdoba).

Examinada la documentación habida en el expediente tramitado con motivo de esta queja, y la información facilitada por el ayuntamiento, se procedió a requerirle que adoptara las medidas necesarias a fin de que cesaran las molestias constatadas, así como las actuaciones en directo que en dicho bar se celebraban.

Después de tres años de insistir al ayuntamiento para que aplicara las prescripciones contenidas en la normativa reguladora de las actividades clasificadas, procedimos a concluir nuestra intervención por considerar que a pesar de los once escritos que le remitimos en tal sentido, el citado ayuntamiento no actuaba con la celeridad y eficacia exigida, ante lo cual mostró su disconformidad.

En la queja 9123646, un vecino de Reinosa también denunció las molestias por ruidos que venía sufriendo desde el año 1989 producidas por un bar ubicado junto a su domicilio.

Iniciadas las investigaciones ante el ayuntamiento citado, se pudo comprobar por la información facilitada por dicha corporación, que las molestias constatadas por los servicios municipales proseguían, ya que los titulares del establecimiento incumplían las órdenes dadas, así como los plazos otorgados para que introdujeran las medidas correctoras necesarias que las eliminaran, y ello a pesar de haberse incoado un expediente sancionador.

A la vista de las actuaciones municipales y el estado de funcionamiento del referido local, se sugirió al Ayuntamiento que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 38 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, se podría dar la orden oportuna para que por los funcionarios técnicos competentes se midieran los niveles de ruidos percibidos en el domicilio del promovente de la queja, a fin de verificar la eficacia de las medidas correctoras que se hubieran podido introducir en el bar en cuestión, resolviendo el expediente sancionador a la vista del resultado de dicha inspección.

A pesar de que el ayuntamiento manifestó que aceptaba la sugerencia, la realidad es que la situación no ha sido subsanada, toda vez que los técnicos municipales no efectuaron correctamente la visita de inspección, tal y como se sugirió, por lo que las molestias continuaron sin ser efectivamente corregidas y sin sancionarse al titular del bar.

También hay que hacer constar que muchos municipios de España carecen de los medios técnicos o humanos suficientes con los que se pueda aplicar debidamente la normativa estatal o autonómica referida.

Tal es el caso puesto de relieve en la queja 9316390, en la que el interesado expuso ante esta institución la falta de acondicionamiento y el exceso de ruidos producidos por el funcionamiento

de una actividad de juegos recreativos instalada en los bajos de un inmueble, en la localidad de Losar de la Vera (Cáceres); así como la inactividad de las autoridades municipales, ya que denunciada tal situación en repetidas ocasiones no habían iniciado ninguna actuación tendente a la adopción de las medidas correctoras pertinentes.

Tras el inicio de la investigación, el Ayuntamiento de Losar de la Vera comunicó que no había sido posible comprobar la veracidad de los hechos denunciados al no disponer de los medios técnicos precisos para efectuar su verificación, si bien, a fin de evitar la transmisión de ruidos al exterior se requirió al titular de dicha actividad para que mantuviera cerradas las puertas y ventanas, lo que al parecer se había cumplido.

Sin embargo, esta institución consideró que tal medida tenía un carácter provisional y era de una eficacia relativa ya que, en cualquier momento, podían repetirse las circunstancias anteriores.

Por ello, comunicó al ayuntamiento que debería actuar de acuerdo con lo dispuesto en la normativa que regula el funcionamiento de las actividades clasificadas, dado que no había hecho uso de todos los instrumentos a su alcance para conocer la existencia de las irregularidades denunciadas y actuar en consecuencia, cual es la facultad que tiene de requerir de los organismos autonómicos correspondientes el auxilio o asesoramiento de los servicios técnicos precisos si no se dispone de medios propios.

En el último escrito que nos ha remitido el Ayuntamiento, nos ha informado que aunque se siguieron nuestras indicaciones de que se solicitase la ayuda técnica necesaria a la Junta de Extremadura, no se ha podido realizar la inspección al local de referencia por haber cesado en su actividad.

Hay que resaltar que con frecuencia se produce una falta de reacción sancionadora o una mera permisividad de las infracciones de las normas reguladoras de ruidos por parte de los ayuntamientos.

Además de los casos que anteriormente se han venido relatando, en los que se puede apreciar perfectamente esa actitud municipal, se puede en este caso hacer referencia concreta a un problema muy frecuente en los municipios costeros y que se ha planteado reiteradamente ante esta institución.

Como ejemplo de ello, se encuentra la queja 9319080, en la que se denuncia que el Ayuntamiento de Peñíscola no actúa para conseguir que los ocupantes de los apartamentos ubicados en una urbanización puedan gozar de su descanso, ya que se ha permitido el funcionamiento de doce bares en una pequeña plaza, los cuales, además de permanecen abiertos hasta las siete de la mañana con terrazas en la citada plaza y, en algunos casos, con barra en el exterior, carecen de una adecuada insonorización. Admitida a trámite la queja, el ayuntamiento nos manifestó que el conjunto residencial fue realizado en virtud de la licencia municipal de obras núms. 142/74 y 123/85, la segunda de las cuales modificaba lo proyectado amparado en la primera licencia.

En el ejercicio de la función de policía urbanística, el ayuntamiento incoó dos expedientes de infracción urbanística, uno por un exceso de obra en la planta baja, edificación en la última planta y cambio de distribución en el bloque H y el otro por la construcción de locales comerciales sin licencia.

Ambos expedientes fueron resueltos por la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes con la imposición de sanciones económicas al promotor, empresario de las obras y al técnico-director de las mismas.

En cuanto al anormal funcionamiento de los bares sitos en el conjunto residencial, la alcaldía manifestó que adoptando, en el ejercicio de sus competencias, las medidas pertinentes en orden a evitar las perturbaciones de la tranquilidad y salubridad pública que pudieran producirse.

Igualmente plantea este problema la queja 9214416, en la que el interesado denunciaba los ruidos procedentes de un local de esparcimiento ubicado en la playa de Gandía, los cuales no eran corregidos por el ayuntamiento pese a sus reclamaciones.

De la investigación realizada, se pudo deducir que la citada actividad contaba con la preceptiva licencia de apertura, pero que no existía autorización concedida para la emisión de música en la terraza de la propia cafetería; así como que, al ser una actividad normal en los lugares de veraneo la existencia de música en terraza, no se adoptaban medidas, por el ayuntamiento, para paliar las molestias producidas.

Ante la indicación que efectuó esta institución de la legislación que debería haber observado el ayuntamiento, por éste se alegó que se trataba de una práctica habitual de los lugares de veraneo, y que, con ello, trataba de hacerse más amena la estancia del visitante.

Al no aceptarse esta justificación, el Defensor del Pueblo procedió a sugerir al Ayuntamiento de Gandía que se estudiase, y se adoptasen, antes del comienzo de la siguiente temporada estival, las medidas necesarias que, siendo compatibles, cuando ello fuese factible, con las actividades de esparcimiento, evitasen las molestias que se producían a los vecinos, al tiempo que para el caso de que fuese necesario, se impusieran las sanciones correspondientes por la falta de adopción de las referidas medidas por el titular de la actividad. La anterior sugerencia fue convenientemente ponderada y aceptada por el ayuntamiento, el cual indicó que, consciente de la necesidad de compatibilizar, en la medida de lo posible, las actividades de esparcimiento con la evitación de molestias a vecinos, con respecto a la temporada estival de 1993, después de conversaciones con la representación del sector afectado, marcó un horario racional de utilización de música en las terrazas de establecimientos hoteleros.

Aunque la sensibilización de los ciudadanos en relación con el ruido va aumentando día a día, se observa que son más tolerados los procedentes del tráfico que los producidos por actividades de ocio de carácter esporádico, como son los recintos feriales, o permanentes y concentradas en un reducido número de calles, como sucede con las denominadas «zonas de bares».

Ejemplo de ello se encuentra en la queja 8804731, en la que una asociación de vecinos de Torrelavega (Cantabria) se dirigió al Defensor del Pueblo por los ruidos emitidos por un gran número de establecimientos existentes en la denominada « zona de vinos» de dicha localidad. Lo mismo sucedió con otras quejas remitidas por vecinos de Valladolid y Soria, siendo de destacar la dificultad que ha encontrado esta institución en conseguir que se subsanaran las deficiencias reconocidas por los referidos ayuntamientos.

También hay que destacar que, fruto de esa defensa de la tranquilidad que exigen los ciudadanos son los, cada vez más frecuentes, pronunciamientos de los tribunales de justicia sobre esta materia, en los que se vislumbra un decidido apoyo a las posturas que postulan un mayor control del ruido.

Como muestra de ello, basta una referencia a los criterios jurisprudenciales en los que se ha establecido la prevalencia de la protección medioambiental (en lo que se incluye la lucha contra la contaminación acústica) sobre el orden urbanístico y la protección del derecho al descanso y a un ambiente adecuado (artículo 45 de la Constitución), sobre el derecho al ejercicio de una actividad empresarial (artículo 38 de la Constitución). Como ejemplo están el auto de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1989, y las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 1990 y de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 9 de abril de 1991.

Por último, hay que hacer referencia a la sentencia dictada por la Sala Primera del Tribunal Supremo el 3 de septiembre de 1992, que marca una infrecuente utilización de la vía civil por quien padece las molestias producidas por una actividad.

En dicha sentencia se condena al titular de una industria repostera por responsabilidad civil extracontractual al resultar acreditada su culpa o negligencia por no haber adoptado las medidas necesarias que evitaran, en la vivienda del demandante, los ruidos procedentes de esa industria mediante la insonorización del local o la reducción de aquéllos a nivel tolerable.

3.5. *El horario de cierre de los establecimientos públicos de diversión*

Dentro de las actividades clasificadas y los problemas derivados del funcionamiento de las mismas, merecen especial mención las quejas recibidas referentes a las molestias que sufren los vecinos por la no observancia de los horarios de cierre establecidos por parte de algunos locales públicos destinados al ocio.

Este horario viene establecido con carácter general por la Orden del Ministerio de Interior de 23 de noviembre de 1977, si bien, en algunas comunidades autónomas, se han dictado otras normas al haberse transferido la competencia sobre espectáculos públicos.

En este sentido se puede citar la queja 9300142 en la que un vecino de Granada manifestó que una discoteca existente en los bajos de una urbanización, de Almuñecar, incumplía reiteradamente el horario de cierre. La Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía, a la cual se solicitó el preceptivo informe, manifestó que a dicho establecimiento se le habían incoado tres expedientes sancionadores por haberse considerado que había infringido el artículos 26.e) de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero; el artículo 1 en relación con el 11 de la Orden de la Consejería de Gobernación de 14 de mayo de 1987, y el artículo 70 en relación con el 81.35 del Real Decreto 2816/1982, de 27 de agosto, que aprueba el Reglamento General de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.

A este respecto también hay que señalar la iniciativa adoptada por algunas autoridades de limitar el horario de funcionamiento de determinados establecimientos hosteleros, tal y como sucedió en el caso del Ayuntamiento de Zaragoza que adoptó un acuerdo el 12 de julio de 1988 limitando el funcionamiento de los aparatos musicales en unas horas determinadas en un tipo de bares, acuerdo que tuvo su trascendencia debido al pronunciamiento sobre el mismo de los tribunales de justicia, así como las decisiones adoptadas por los Gobiernos Civiles de Cáceres y Alicante.

Las consecuencias producidas por tales decisiones encontraron amplio eco en los medios de comunicación por el comportamiento de los clientes de tales establecimientos y en alguna queja presentada ante esta institución, como la 9306677.

En efecto, en dicha queja, el presidente de una asociación de la ciudad de Alicante solicitó la intervención del Defensor del Pueblo para que se revocara el nuevo horario de cierre de bares y otros lugares de ocio enclavados en el casco antiguo, ya que causaba graves perjuicios económicos a los titulares y daba lugar a que los jóvenes tuvieran que finalizar su esparcimiento una hora antes de lo que venían haciendo, lo que había motivado el descontento de éstos y el surgimiento de algún acto vandálico.

Se consideró procedente no admitir a trámite dicha queja ya que no se halló irregularidad administrativa alguna que hubiese legitimado la intervención, al haberse establecido ese nuevo horario de acuerdo con las competencias atribuidas por la Administración.

Otra muestra de ello está en la queja 8807494, en la que se denunciaban las molestias producidas por determinadas actividades de ocio sitas junto a una urbanización en el municipio de Alpedrete (Madrid).

A este respecto se iniciaron actuaciones ante la Delegación del Gobierno en Madrid, dado que las quejas del reclamante se referían, también, al incumplimiento del horario de cierre impuesto a estos establecimientos.

Del informe enviado por la Delegación del Gobierno se apreció que en los últimos años se habían venido imponiendo a los mismos varias sanciones, dado el continuo incumplimiento del horario de cierre, sin que en dicho informe se pusiese de manifiesto, por otra parte, cuántas de las sanciones impuestas habían sido satisfechas, ni el resultado práctico de las mismas.

En base a lo anterior, se procedió a sugerir a la Delegación del Gobierno de Madrid que, por los servicios de vigilancia de la misma, se realizasen todas las actuaciones necesarias que lograsen que los diferentes establecimientos de recreo a que se refería la queja cumpliesen con el horario de cierre legalmente prevenido, mediante la imposición, si procedía, de las sanciones que fueran pertinentes, incluso con clausura de los mismos, así como con la efectiva ejecución de tales sanciones.

Esta sugerencia fue expresamente aceptada por la Delegación del Gobierno en Madrid, la cual puso en conocimiento del Defensor del Pueblo su intención de intensificar las acciones que lograsen la erradicación de las molestias denunciadas por el reclamante.

Como se ha indicado, en algunos municipios se han adoptado acuerdos específicos en los que se establece una severa limitación de los ruidos y del horario de funcionamiento de los elementos musicales que pudieran provocarlos, como es el caso de Zaragoza; sin embargo, a veces se produce un exceso de celo en la aplicación de dicha intervención, cuando no una indebida utilización de la normativa, que da lugar a situaciones como la producida en la queja 9200513.

En ella, una vecina de Zaragoza expuso ante esta Institución que el ayuntamiento había procedido, mediante la resolución de un recurso de reposición, a introducir una nueva condición a las ya impuestas en el otorgamiento de licencia de apertura para un café-bar.

De la información facilitada por el ayuntamiento, se pudo comprobar que, en este caso, no se había utilizado lo previsto en las normas municipales para corregir los posibles incumplimientos en que hubiera podido incurrir la actividad en cuestión, sino que había intervenido en la actividad de ese particular de una forma no contemplada en las leyes.

En efecto, a esta institución no le constaba que se hubiera efectuado en debida forma, y con los requisitos reglamentarios establecidos, una medición de los ruidos en la casa de los vecinos colindantes al bar de la promovente cuando éstos reclamaron ante el ayuntamiento por las posibles molestias causadas, ni que se hubiera comprobado si se había instalado un equipo de música.

Se consideró inadecuada la utilización de la resolución de un recurso de reposición formulado por un vecino como vía para limitar el horario de funcionamiento de la actividad, ni tampoco se pudo compartir el criterio del ayuntamiento de utilizar el artículo 111 de la Ley de Procedimiento Administrativo como fundamento jurídico para amparar la introducción de una nueva condición limitadora de un derecho que le fue reconocido a la interesada por la resolución municipal de otorgamiento de licencia de apertura.

Igualmente se manifestó al ayuntamiento que si bien tenía competencia para fijar el funcionamiento de los aparatos musicales en unas horas determinadas, no la tenía para fijar el régimen de horario de los establecimientos y espectáculos.

Por todo lo anteriormente expuesto, se efectuó una sugerencia para que el Ayuntamiento de Zaragoza resolviera favorablemente el recurso de reposición interpuesto por la promovente de la queja, lo cual fue aceptado por dicha corporación.

3.6. *Ruidos nocturnos provocados por concentración de locales de ocio en la localidad de El Puente de Sanabria*

El exceso de ruido y sistemático incumplimiento del horario de cierre por cinco establecimientos de ocio y esparcimiento muy próximos ente sí determinó la admisión de una queja formulada por la propietaria de un hostal ya que por la cercanía de los citados establecimientos a aquél resultaba imposible el descanso nocturno del hospedaje.

Solicitado informe al Gobierno Civil de Zamora, competente en materia de horarios de establecimientos públicos y recreativos nos comunicó que estabamos ante un conflicto cíclico que se reproduce e incrementa cada temporada estival, cuyos términos eran, de una parte, el desarrollo de las espectativas turísticas de la zona, y de otra, la exigencia de la adecuación de actividades lucrativas particulares al interés general y, consecuentemente, su conciliación con los derechos e intereses del resto de los vecinos.

El problema era, sin duda, significativo por cuanto el Gobierno Civil tramitó y resolvió treinta y seis expedientes sancionadores en 1992 en los que impuso multas por importe de 2.830.025 pesetas. A septiembre de 1993 se habían incoado catorce expedientes y se habían dado específicas instrucciones a la Guardia Civil para que intensificase la vigilancia de la zona y formulase las correspondientes denuncias en caso de infracciones del horario de cierre.

El Ayuntamiento de Galende, por su parte, nos comunicó que los establecimientos denunciados cuentan con licencia de actividad y funcionamiento pero reconocía que en los meses de julio y agosto era frecuente que se produjera una concentración excesiva de clientela algarabía callejera, siendo difícil de resolver el problema planteado pese a que la alcaldía estaba tomando las medidas oportunas para garantizar el horario de cierre.

No obstante, la atención y diligencia puestas por las administraciones públicas concernidas en el problema planteado, según se manifestaba en sus respectivos informes, lo cierto es que el índice de conflictividad entre los vecinos y turistas crecía cada año, no pudiéndose considerar extraño a este proceso el constante crecimiento de locales de ocio en un reducido espacio. Ante tal situación fundamentó una recomendación dirigida al Ayuntamiento de Galende en los términos que sigue:

> «Esta institución no puede desconocer que el turismo constituye una fuente de recursos que el Ayuntamiento de Galende ligitimamente puede utilizar para la promoción desarrollo económico y bienestar de la comunidad, pero parece indudable que la autorización indiscriminada de actividades, a veces poco conciliables si están demasiado próximas (ocio y descanso nocturnos), o la concentración excesiva de las mismas puede ir en detrimento del desarrollo del bienestar y la calidad de vida perseguidos.
>
> La decisión de esta cuestiones es de la exclusiva competencia municipal dentro de los parámetros generales del ordenamiento.»

La recomendación, aceptada por el ayuntamiento en sesión plenaria de 27 de enero de 1994, fue la siguiente:

«Que por el Ayuntamiento de Galende se acentúen sus competencias en cuanto al control preventivo de solicitudes de licencia para el establecimiento de locales de esparcimiento y ocio, al objeto de evitar que, por su grado de concentración o relativa incompatibilidad con otras actividades igualmente lícitas se produzcan situaciones de conflicto entre los vecinos, turistas o titulares de actividades, en detrimento del bienestar, el desarrollo y la calidad de vida de los mismos.»

4. URBANISMO Y VIVIENDA

4.1. *Urbanismo*

4.1.1. *El planeamiento urbanístico*

Del estudio de las numerosas quejas presentadas ante esta institución sobre urbanismo cabe deducir que, las administraciones públicas con competencia en la materia no ejercen en toda su plenitud las facultades que la legislación del suelo les otorga, siendo más destacable este comportamiento en la parcela concreta de la disciplina urbanística, como más adelante se podrá comprobar.

Empezando por las quejas referidas al planeamiento urbanístico, se ha constatado una lentitud en los procedimientos para la aprobación de los planes, retraso que se acrecienta cuando dichos planes son de iniciativa particular. También es destacable que todavía existen muchos municipios que ni siquiera se han dotado del proyecto de delimitación de suelo urbano, instrumento urbanístico elemental o básico de cualquier municipio, siendo asimismo escasos aquéllos que cuentan con unas normas subsidiarias municipales de planeamiento, y más aún los que tienen en vigor un plan general de ordenación urbana.

En tal sentido, la escasez de medios técnicos y humanos de que adolecen un gran número de municipios españoles, tal como se está poniendo de manifiesto en la investigación sobre pequeños municipios llevada a cabo por el Defensor del Pueblo, dificulta que se puedan dotar de sus propias normas urbanísticas. Como ejemplo de ello, está las quejas 9316647 (Ayuntamiento de Pelabravo); 9316650 (Ayuntamiento de Galindo y Perahuy); 9316651 (municipio de Florida de Liébana); y queja 9316654 (municipio de Valdunciel), todos ellos de la provincia de Salamanca, en los que reconocían que las numerosas infracciones urbanísticas cometidas en sus términos municipales se habían producido por tal escasez de medios y por estar en revisión las normas subsidiarias.

Ante ello, se hace extremadamente necesaria la colaboración y cooperación de otras Administraciones públicas, en especial de las Diputaciones Provinciales y Comisiones Provinciales de Urbanismo. Sin embargo, estas relaciones interadministrativas no se llevan a cabo con la suficiente eficacia, debido, en parte, a la falta de una adecuada coordinación de las Administraciones competentes, y también a los insuficientes recursos técnicos y económicos de estas entidades locales.

En la tramitación de la queja 9316655, el Ayuntamiento de Terradillos manifestó que desde hace cinco años dicha corporación está esperando la intervención de la Comisión Provincial de Urbanismo en el restablecimiento de la legalidad urbanística vulnerada de manera general en su término, habiéndose solicitado en reiteradas ocasiones ser oído en dicha comisión al objeto de hallar una solución urbanística global a la problemática planteada. Asimismo, señaló que en junio de 1990 la comisión había comunicado al ayuntamiento que ese asunto iba a ser abordado en la

siguiente sesión de dicho órgano colegiado, a la que el ayuntamiento sería citado, sin que hasta el mes de agosto de 1993 se hubiera cursado tal citación.

Asimismo, la planificación del territorio que a la postre adopta el planeamiento, referida, por ejemplo, a la división de un término municipal en áreas de suelo urbano, urbanizable y no urbanizable, al establecimiento de zonas de diferente utilización, a la determinación del sistema de espacios libres y zonas verdes, etc., suscita, en ocasiones, manifestaciones de discrepancia por parte de los ciudadanos, quienes eventualmente solicitan la mediación del Defensor del Pueblo ante la correspondiente autoridad administrativa.

Como ejemplo de ello está la queja 9125059, en la que una asociación de vecinos de Leganés, expuso su oposición a la configuración del polígono industrial denominado «Polvoranca Estación», incluido en el estudio de detalle de la unidad de actuación del área de equipamiento urbano del mismo nombre, toda vez que posibilitaba la instalación de industrias a escasa distancia de las viviendas y en una zona en la que había un déficit de zonas verdes y equipamientos colectivos y sociales.

Habida cuenta del carácter discrecional de la competencia municipal en materia de ordenación urbanística, a tenor de lo dispuesto en el artículo 25.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, el Defensor del Pueblo comprobó que se había seguido el procedimiento legalmente previsto para la aprobación definitiva del estudio de detalle en cuestión.

No obstante, en una visita del alcalde a esta institución, se instó una medida o solución alternativa para encauzar el conflicto suscitado dando satisfacción a todos los intereses en juego, sugerencia a la que prestó su conformidad.

La referida solución consistiría en la propuesta de modificación del estudio de detalle con el fin de atender, en lo posible y sin excesivo quebranto para los intereses municipales, las aspiraciones vecinales. Mediante dicha modificación se incrementaría la distancia de separación entre las naves industriales y las viviendas más próximas, que pasaría de 50,30 metros a 108,30 metros, espacio en el que se ubicarían determinados equipamientos deportivos y zonas verdes.

A la anterior propuesta, valorando la necesidad de garantizar un desarrollo del polígono industrial en proyecto que posibilitara la reducción al máximo de los efectos no deseados de la actividad industrial, hay que añadir la conveniencia de introducir las determinaciones urbanísticas necesarias al objeto de que las industrias que, a la postre, se instalasen en el polígono no tuvieran, por su tipología y actividad a desarrollar, efectos contaminantes que pudieran afectar la calidad de vida, como interés digno de protección, de los vecinos del barrio de San Nicasio.

Tales propuestas fueron esencialmente admitidas por el Ayuntamiento de Leganés, que acordó la construcción de viviendas y la dotación de los espacios verdes y deportivos que demandaban los vecinos, con lo cual ya no era posible la ubicación de ningún tipo de industria en la zona objeto de la queja.

La discrepancia con la actividad planificadora también se puso de manifiesto en la queja 9306164, por la que se solicitó del Defensor del Pueblo la formulación de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Balear 7/1992, de 23 de diciembre, de Modificación de determinados artículos de la Ley 1 / 1991, de Espacios Naturales y de Régimen Urbanístico de las Areas de Especial Protección de las Islas Baleares; del contenido de la resolución institucional al respecto se dará cuenta en la parte del informe referida a las peticiones al Defensor del Pueblo sobre presentación de recursos de inconstitucionalidad.

4.1.2. *La gestión urbanística*

Por lo que se refiere a la gestión urbanística, en ocasiones se producen deficiencias en la ejecución del planeamiento, debido principalmente al incumplimiento temporal de las determinaciones contenidas en los planes que se desarrollan y a la ausencia de previsiones de los sistemas generales para atender las necesidades futuras.

Igualmente se han recibido numerosas quejas en las que se aprecia un incumplimiento por parte de los promotores y propietarios de sus obligaciones y cargas, en especial de las cesiones obligatorias y de financiación de las obras de urbanización, como sucedió, por ejemplo, en el caso de la queja 9120929, referente al municipio de Los Villares de la Reina, en Salamanca, al que se sugirió que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 52 del Reglamento de Disciplina Urbanística, se adoptaran las medidas previstas en la legislación urbanística para que las obras de urbanización se ejecutaran completamente con arreglo a lo proyectado y aprobado, usando para ello las diversas vías de coacción, multas, contribuciones especiales, caducidad de licencias, impedimento de ocupación de lo construido, etc. habiéndose aceptado la sugerencia efectuada.

En la queja 9206655, se exponía que un complejo residencial, integrado por 6 urbanizaciones diferentes, del municipio de Aguilas (Murcia) presentaba gravísimos problemas de falta o insuficiencia de la totalidad de los servicios urbanísticos, de zonas verdes y de equipamientos básicos.

Los informes remitidos por el ayuntamiento ponían de manifiesto esas deficiencias técnicas y materiales existentes en el citado conjunto de urbanizaciones, pero en ellos nada se indicaba sobre las acciones administrativas que el municipio tenía previsto adoptar para lograr la consecución de la erradicación de las mismas, por lo que fue necesario solicitar del Ayuntamiento de Aguilas que diera cuenta a esta Institución de las acciones emprendidas al fin antes indicado, así como de las que se preveían adoptar en un futuro cercano; y de las causas o motivos por los cuales no se habían adoptado las medidas necesarias para dar solución al problema planteado.

La corporación informó sobre el convenio firmado entre el ayuntamiento, los promotores de los Planes Especiales Turísticos y del Plan Parcial integrados en el conjunto de urbanizaciones referidas y la asociación de vecinos, significándose que el municipio financiaría el 60 por 100 del coste de las obras necesarias correspondiendo el 40 por 100 restante a las otras partes comprometidas en el convenio.

Ante la favorable resolución futura de los problemas inicialmente denunciados por el reclamante, se consideró oportuno el dar por concluída la investigación.

Significativo es, por otra parte, el número de quejas que tienen como objeto las discrepancias existentes con la actuación de las juntas de compensación que vienen funcionando en muchas urbanizaciones privadas o con la cantidad a sufragar para el mantenimiento y conservación de las obras de urbanización. La queja 9313289, es un ejemplo de ello.

Otras quejas, que se refieren a la gestión del planeamiento, revelan con frecuencia la falta de actuaciones de los órganos encargados de velar por la adecuada ejecución de lo previsto en los planes, lo que conlleva la no deseable deficiencia en los servicios y sistemas generales, en especial cuando se está ante una urbanización privada, lo que tiene como consecuencia, a la postre, una demanda de los vecinos afectados ante los ayuntamientos para que éstos asuman, con cargo al erario municipal las obras de urbanización que debieron ser ejecutadas, completadas o mejor conservadas por los promotores de dichas urbanizaciones.

Como ejemplo de todo lo anteriormente expuesto en este apartado, hay que mencionar las quejas 9206655, referente a una urbanización en Aguilas (Murcia) en mal estado y 9208367, sobre la inactividad del Ayuntamiento de Alcira (Valencia) en la urbanización de un polígono.

Asimismo, la queja 9014653, que se tramitó con el Ayuntamiento de Valdemorillo (Madrid), porque los residentes en una urbanización reclamaban que dicha corporación les dotara de los servicios urbanísticos propios de un suelo calificado como urbano, y ello en cumplimiento de un acuerdo municipal que se había adoptado tras la recepción por el ayuntamiento de dicha urbanización. Esta recepción se llevó a cabo sin que existiera un mínimo de infraestructuras y teniendo la citada urbanización carácter ilegal. No obstante, se tuvo que cerrar la queja porque los tribunales de justicia habían declarado que el ayuntamiento no estaba obligado a costear las obras y los servicios mínimos de que adolecía la urbanización en cuestión.

También merece una especial mención la queja 9108202, en la que se denunciaban numerosas irregularidades existentes en una urbanización ubicada en el municipio de Orihuela (Alicante), las cuales no sólo afectaban a infracciones urbanísticas sino a las deficiencias en el abastecimiento de agua potable a las distintas parcelas existentes en dicha urbanización, a la construcción de un edificio destinado a establecimiento hotelero, cuando, en un principio, ello no estaba previsto, la no dotación de los espacios verdes incluidos en el planeamiento, y la deficiencia en la construcción por el promotor de las obras de urbanización (aceras, pavimentación de la calzada, alumbrado público, alcantarillado, teléfono, abastecimiento de agua).

Iniciadas las investigaciones ante el Ayuntamiento de Orihuela y el Servicio Territorial de Alicante de la Dirección General de Urbanismo y Ordenación del Territorio de la Generalidad Valenciana, y tras sucesivos informes emitidos por ambos organismos, se sugirió al ayuntamiento que procediera a adoptar las medidas procedentes para que, sin mayores dilaciones, se realizasen las obras de urbanización necesarias a fin de que la primera fase las tuviera en las perfectas condiciones que el promotor las debió haber mantenido antes de su recepción municipal.

Para ello, se sugirió que se ejecutaran los avales presentados por el promotor y que figuraban en el punto séptimo del acuerdo de la recepción de las obras de urbanización de esa primera fase.

Por último, se indicó al ayuntamiento que adoptara las medidas oportunas para que los servicios técnicos municipales comprobaran que la potabilidad del agua suministrada a las viviendas ubicadas en la urbanización fuera la adecuada en todo momento y para que se asegurase el caudal suficiente a todas las parcelas existentes en la misma.

Igualmente, se señaló al ayuntamiento que impartiera las órdenes necesarias para asegurar que la segunda fase se ejecutara con una estricta observancia a las previsiones contenidas en el planeamiento y evitar, así, que sucediera lo que ocurrió en la primera fase, en la que los incumplimientos de los compromisos adquiridos por el promotor, el déficit de zonas verdes, la edificación en zonas no previstas, la inadecuada urbanización, la deficiente prestación de los servicios de agua, alcantarillado, telefonía, energía eléctrica, etc., han motivado un considerable problema para el citado ayuntamiento y una continua intervención para paliar las actuaciones ilegales del promotor.

En su contestación el Ayuntamiento nos ha comunicado que por Decreto de 15 de diciembre de 1993, ha otorgado plazo de un mes al promotor para la conclusión de las obras de alumbrado y seis meses para las restantes ya fuesen de reparación estuviesen pendientes.

En cuanto a la segunda fase el Ayuntamiento ha exigido las cesiones obligatorias y gratuitas y el 15 por 100 del aprovechamiento tipo, las cuales se efectuarán con la aprobación, hoy pendiente, del proyecto de compensación. Del mismo modo ha informado que no se dará licencia de obra alguna si no se garantiza la ejecución simultánea de la urbanización.

Por lo que se refiere al caudal y potabilidad del agua la respuesta dada se ha juzgado insuficiente al no adjuntarse actas de inspección o certificados de potabilidad por lo que en fechas próximas al cierre de este informe, se ha solicitado nuevos datos sobre este punto, quedando además a la espera de que el Ayuntamiento de Orihuela comunique la efectiva conclusión de las obras de urbanización de la primera fase de La Zenia.

Finalmente, el análisis del planeamiento desde su perspectiva dinámica, o de ejecución de los planes, implica, por parte de la Administración y en contraprestación a las obligaciones y cargas legalmente impuestas al propietario del suelo, la adopción, en ocasiones, de medidas indemnizatorias para hacer efectivo el principio de justa distribución de beneficios y cargas.

Pues bien, referido a ese campo específico de la acción administrativa, se han formulado quejas por la demora en el pago de indemnizaciones derivadas de la ejecución del planeamiento.

Tal fue el caso de la queja 9218617, contra el Ayuntamiento de Alicante, sobre el retraso en el abono de la indemnización debida a las formulantes de la queja desde el año 1984, por el defecto de adjudicación de terrenos producido en la reparcelación económica de la Unidad de Actuación N del Plan Parcial 2/3 de la Playa de San Juan.

En la contestación remitida por el citado ayuntamiento el pasado mes de septiembre se comunicó que se estaba culminando el proceso de notificación del acuerdo municipal aprobatorio de la cuenta de liquidación definitiva de la reparcelación de aquella unidad de actuación, ascendiendo a la cantidad de 4.899.758 pesetas la que le corresponde a las reclamantes, cantidad que sería pagada una vez que se resolvieran las alegaciones presentadas en el período de exposición pública a que está sometida la cuenta de liquidación. En el momento de cierre de este informe no se había aún abonado dicha cantidad.

También está la queja 9206178, tramitada con el Ayuntamiento de Collado Mediano (Madrid) por la expropiación de facto de una parcela al haber sido calificada como zona verde, sin que se hubiese abonado a la promovente el justiprecio correspondiente.

En la contestación remitida por el ayuntamiento se reconoció el derecho que tiene la interesada a una indemnización, así como que dicha corporación no tenía posibilidad, por el momento, de efectuar el pago por falta de recursos económicos. Ante ello, esta institución le sugirió que se iniciara el correspondiente expediente de expropiación para determinar la indemnización que le pudiera corresponder a la formulante de la queja, así como que se incluyera en los próximos presupuestos la asignación presupuestaria para hacer frente al indicado gasto, sin que hasta la fecha se haya recibido el informe municipal en el que se manifieste su posicionamiento al respecto.

4.1.3. *La disciplina urbanística*

La depuración de las actuaciones urbanísticas irregulares, ya se realicen sin licencia o en contra de la licencia solicitada y obtenida, ya tengan lugar al amparo de licencias viciadas en sí mismas de ilegalidad, constituye el objeto más voluminoso de las quejas presentadas ante esta institución sobre urbanismo.

En general hay que señalar que algunos órganos con competencias en esta materia han demostrado una cierta pasividad en el control de la edificación y uso del suelo o una preocupante falta de eficacia administrativa para la sanción de las actuaciones urbanísticas irregulares y al restablecimiento del orden urbanístico alterado por el infractor, y ello a pesar de que se ha tratado de poner freno a la generalizada indisciplina urbanística que se ha venido observando en los

últimos años en todo el territorio nacional mediante la promulgación de leyes, tanto por el Estado como por las Comunidades Autónomas.

En efecto, si se tienen en cuenta las nuevas disposiciones en materia de disciplina urbanística contenidas en el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobada por Real Decreto Legislativo de 26 de junio de 1992, y las leyes dictadas por algunas Comunidades Autónomas tales como la de Medidas de Disciplina Urbanística, de 10 de febrero de 1984, de la Comunidad de Madrid; la de 22 de agosto de 1985, de Adaptación de la Ley del Suelo a Galicia; la Ley del Principado de Asturias sobre Edificación y Uso en el Medio Rural, de 20 de diciembre de 1990; la Ley de la Comunidad Autónoma de Canarias de Disciplina Urbanística y Territorial, de 14 de mayo de 1990; la de la Comunidad Balear de 23 de octubre de 1990; o la Ley sobre Suelo no Urbanizable en la Comunidad Valenciana de 5 de junio de 1992, se puede constatar, que tanto en el ámbito de competencia estatal o autonómica existe un elevado grado de sensibilización en orden a evitar que se sigan produciendo los desmanes urbanísticos que en ocasiones se han llevado a cabo en muchos lugares de España.

Sin embargo, a pesar de dichas normas, a las que hay que sumar los planes municipales aprobados por algunos municipios, en determinados casos, los ayuntamientos no impiden que los particulares sigan incurriendo en actos contrarios a esas normas urbanísticas. Tales actitudes infractoras vienen motivadas por la laxitud municipal al respecto o porque la sanción prevista compense económicamente la actuación infractora.

Como ejemplo de lo que se acaba de exponer, se encuentran las quejas números 9316646,9316647,9316648,9316649 y 9316650, entre otras, en las que un colectivo ecologista denunciaba que en diversos municipios de la provincia de Salamanca se había permitido la construcción de numerosas viviendas fuera del casco urbano que no contaban con la preceptiva licencia municipal de obras ni con autorización de la Comisión Provincial de Urbanismo, por haberse levantado en terrenos calificados como no urbanizables.

La mayoría de los ayuntamientos, reconociendo tales hechos, manifestaron que muchas de esas construcciones se habían edificado hacía más de cuatro años, por lo que habían prescrito las posibles infracciones cometidas, y que se estaba intentando dar una solución a la situación creada mediante su legalización, para lo cual se iban a redactar o, en su caso, modificar, las normas subsidiarias municipales, solicitándose al respecto la asistencia de los servicios técnicos de la Diputación Provincial o contratándose los servicios de un equipo de arquitectos.

En aquellos casos no afectados por la prescripción, se manifestó al alcalde, como sucedió en la queja 9316653, relativa al municipio de Pino de Tormes (Salamanca), que tanto en la anterior Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de abril de 1976, como en la actual Ley de 26 de junio de 1992, se establece que todo acto de edificación requiere la preceptiva licencia municipal (artículos 242.1 de la ley actual), por lo que deben controlarse las parcelaciones urbanas, obras e instalaciones del término municipal para comprobar el cumplimiento de las condiciones exigibles (artículo 260.2 de la Ley actual) sin que en ningún caso la Administración pueda dejar de adoptar las medidas tendentes a restaurar el orden vulnerado (artículo 261.3 de la Ley de 26 de junio de 1992); y reaccionarse respecto a las construcciones que, constituyendo infracciones, todavía no hubieran prescrito, conforme a lo dispuesto en el artículo 248 de la citada ley, en los casos en que las obras aún se estuvieran ejecutando y, con arreglo a lo requerido en el artículo 249, si las obras ya se hubieran concluido; todo ello, con la imposición de las sanciones a los responsables, de conformidad con lo previsto en los artículos 261.2 y 264.1 de la misma ley.

Para el caso de que existiera un elevado número de infracciones urbanísticas y los medios de ese ayuntamiento fueran escasos, se sugirió que se solicitara la colaboración técnica de la

Comisión Provincial de Urbanismo, de la Diputación Provincial de Salamanca, o del órgano competente de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, sin perjuicio de que se decidiera proceder a la legalización de las situaciones creadas mediante la redacción o modificación de las normas subsidiarias municipales de planeamiento que contemplaran tales construcciones. El ayuntamiento ha contestado que aceptaba esa sugerencia y que se iban a adoptar las medidas legales necesarias para restablecer la legalidad urbanística incluída la próxima redacción de las normas subsidiarias municipales.

No obstante, la mayoría de las quejas no se referían a un incumplimiento masivo de la legislación en un municipio determinado, como se acaba de ver, sino a actos concretos que podrían ser calificados como infracciones urbanísticas singulares.

Cuando el Defensor del Pueblo, en el desarrollo de las investigaciones llevadas a cabo con motivo de dichas quejas, se ha dirigido a la Administración competente, generalmente un ayuntamiento, en ocasiones ha encontrado una respuesta administrativa que trataba de justificar la falta de ejercicio de las facultades que la legislación del suelo le ha otorgado en materia de disciplina urbanística, bien por la escasez de medios técnicos y humanos adecuados para restablecer la legalidad urbanística vulnerada o bien por la insinuación de que el ejercicio por el promovente de su derecho a la acción pública en materia urbanística se debía a un enfrentamiento personal con el posible responsable de la infracción urbanística denunciada.

Como ejemplos de este tipo de quejas se señalan a continuación las categorías siguientes:

1.º Actos de edificación en ejecución sin licencia

Normalmente estas quejas referentes a hechos concretos denunciaban la realización por un particular de unas obras que, sin estar todavía terminadas, no contaban con la licencia municipal, lo cual es considerado como una infracción urbanística.

Gracias a la intervención de esta institución, se ha conseguido que, a veces, el ayuntamiento competente reconozca la existencia de la infracción urbanística denunciada por el promovente, sin embargo, en ocasiones, no se ha podido obtener que la corporación, actuando de acuerdo con lo previsto en la legislación aplicable, ordenara la inmediata paralización de las obras y efectuase requerimiento al posible infractor para que solicitara la oportuna licencia que legalizara, en su caso, lo que se estaba construyendo indebidamente.

Como ejemplo de ello (9213771), el supuesto de un ciudadano que señalaba la falta de actuación de las Administraciones ante las obras que, sin licencia municipal, se estaban efectuando en el paraje Molinoviejo del Pedroso (La Rioja).

Iniciadas las actuaciones ante la Comunidad Autónoma de La Rioja y el Ayuntamiento de Pedroso, se puso de manifiesto que éste último permitía que la construcción denunciada se estuviera levantando sin la preceptiva licencia municipal y, que hacía dejación de sus competencias en materia urbanística al inhibirse por la existencia de otras edificaciones en situación similar a la denunciada.

A este respecto se recordó al ayuntamiento que el artículo 242 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, indica en su apartado 1 que todo acto de edificación requiere la preceptiva licencia municipal, para cuya concesión es competente, según dispone el artículo 243 del mismo texto legal, la entidad local, competencia que, como ordenaba el artículo 4 de la

entonces vigente Ley de Procedimiento Administrativo es irrenunciable por lo que el municipio no podía inhibirse en la exigencia del respeto a la legalidad de las actuaciones edificatorias que la conculquen.

Por tanto, el ayuntamiento estaba obligado a vigilar la legalidad de las edificaciones que se realizaban en su término municipal, y a aplicar las medidas previstas en la legislación del suelo para corregir a aquéllas que vulnerasen ésta, medidas que se prevén en la sección tercera del Título VII del Real Decreto Legislativo 1/1992 ya citado, que se refiere a la protección de la legalidad urbanística e impone a los municipios, a través de su órgano municipal competente, que se decrete la inmediata paralización de obras que se estén ejecutando sin licencia y que, tras la incoación del oportuno expediente sancionador, se adopte, en tanto las obras no se hayan concluido, alguna de las decisiones previstas en el artículo 248 de este cuerpo legal,- según las obras sean o no compatibles con la ordenación vigente, o, en caso de terminación de las obras, las medidas previstas en el artículo 249 del Real Decreto Legislativo.

De esta manera, era obvio que el ayuntamiento tenía la ineludible obligación de proceder a corregir las posibles irregularidades urbanísticas que se daban en la edificación denunciada y en el resto de las edificaciones de la zona que se encontrasen en similar circunstancia (en tanto no hubiese prescrito la posible infracción), no pudiendo servir la existencia de éstas, en modo alguno, como excusa de inactuación.

Así, se requirió al ayuntamiento para que por los servicios competentes del mismo se procediese al inicio de las actuaciones administrativas necesarias tendentes a la supervisión urbanística de las obras denuncias por el interesado y, en su caso, se adoptasen las medidas correctoras legalmente previstas en el Real Decreto Legislativo.

Este requerimiento no fue aceptado por el ayuntamiento dado que el mismo consideraba que en la queja subyacía un conflicto familiar, al tiempo que, dada la existencia de otras edificación en similares circunstancias, consideraba necesario inhibirse en su actuación dejando a las autoridades autonómicas la corrección de las infracciones urbanísticas existentes.

Dichas autoridades informaron a esta institución que, tras requerir infructuosamente del Ayuntamiento de Pedroso el cumplimiento de la legalidad urbanística y la anulación de los acuerdos municipales indebidamente adoptados, procedieron a impugnar éstos en la jurisdicción contencioso-administrativa a los efectos oportunos.

Similar sugerencia, en orden al ejercicio subrogado de competencias, se hizo a la Consejería de Obras Publicas y Urbanismo del Gobierno de La Rioja, en base al artículo 248 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, y se le indicó que procediese a la adopción de las medidas previstas en el citado precepto, todo ello en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 252 del mismo.

También se ha podido comprobar que, cuando el ayuntamiento cumple con las previsiones contenidas en la normativa urbanística y, por consiguiente, ordena la inmediata paralización de las obras, el destinatario de tal orden ha hecho caso omiso de la misma y ha proseguido tales obras hasta su culminación; tal es el caso de la queja 9304646, en la que se denunciaba que una determinada empresa comercial había procedido a construir en Segovia una estación de servicio y un aparcamiento, cuyos accesos invadían la vía pecuaria «Cordel de Palazuelos», en la que también se superponían tales obras a los restos de la «Cazuela del Acueducto», sin contar con la preceptiva licencia municipal e incumpliéndose los distintos decretos de paralización y de precinto de las obras dictados por el Ayuntamiento de Segovia.

Conviene recordar que para el supuesto de que las obras sin licencia no se hayan terminado y el titular de las mismas no obedezca la orden de paralización dada por el ayuntamiento, el

ordenamiento jurídico otorga a los ayuntamientos suficientes preceptos en los que ampararse para conseguir la efectiva obediencia a las órdenes impartidas y, con ello, la paralización de las obras.

Sin embargo, a veces existen corporaciones locales que no hacen uso de las facultades que les están atribuidas al efecto.

Así sucedió con la queja 9125189, en la que el reclamante manifestó al Defensor del Pueblo que se estaba edificando, por parte del Servicio Valenciano de Salud, un centro asistencial en contra de la legalidad urbanística pese a la orden de paralización dictada por el Ayuntamiento de Valencia.

Del informe remitido al Defensor del Pueblo por el Ayuntamiento de Valencia se constató que, pese a la resolución del municipio de noviembre de 1991 y a la desestimación del recurso de reposición interpuesto por la Consejería de Salud y Consumo ante el ayuntamiento, se había consentido que las obras de referencia hubiesen llegado a la última fase de su construcción, en contra de lo dispuesto en el artículo 248 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992 y el artículo 31 del Reglamento de Disciplina Urbanística.

Asimismo se apreció que tampoco se había procedido a la incoación, tramitación y resolución del expediente sancionador que correspondía, de acuerdo con lo establecido en el artículo 273 del texto refundido citado, constatándose, además, que no se había llevado a efecto el acuerdo municipal por el que se disponía la demolición de las obras y se advertía de la ejecución subsidiaria si tal demolición no se efectuaba por el titular de la edificación.

Por ello se sugirió al Ayuntamiento de Valencia que procediese a dar debido cumplimiento a sus propias resoluciones por las que se ordenaba la paralización de las obras denunciadas y al restablecimiento, en definitiva, de la legalidad conculcada.

Por lo que se refiere a la Consejería de Salud y Consumo de la Generalidad Valenciana, de la información remitida se comprobó que pese a la resolución del Ayuntamiento de Valencia antes comentada y la desestimación del recurso de reposición interpuesto contra ella, aquella había continuado con la construcción del citado centro asistencial sin atender las órdenes de paralización municipales, lo que evidenciaba que no se habían respetado las competencias que en materia urbanística ostenta el Ayuntamiento de Valencia, tanto reconocidas por el artículo 243 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 26 de junio de 1992, como el 26.2.d) de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, ni se había acatado el mandato del artículo 244 del Texto Refundido de la Ley del Suelo ya citado que sujeta a las Administraciones públicas igualmente al régimen de licencias.

Así, ante la discrepancia de criterios entre la Consejería y el Ayuntamiento, en cuanto a la posible adquisición por silencio administrativo de la licencia municipal de obras, la cual, según dispone el artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, no puede entenderse adquirida en contra de la legislación o planeamiento urbanístico, se apreció que lo anterior no autorizaba a la Administración autonómica a hacer caso omiso de las resoluciones municipales y actuar por la vía de hecho, sin perjuicio, ello es obvio, que las mismas se combatiesen con los medios jurídicos previstos para ello.

Por ello, y en congruencia con la sugerencia remitida al Ayuntamiento de Valencia, se sugirió a la citada Consejería que se diese debido cumplimiento a las resoluciones dictadas por dicho ayuntamiento, en el ejercicio de su competencia urbanística, sin perjuicio de que, al existir disconformidad con las mismas, se procediese a su impugnación mediante la presentación de los oportunos recursos administrativos o contenciosos previstos en las normas legales.

Precisamente ante la falta de cumplimiento por parte de la Consejería de Salud y Consumo de la resolución municipal de 8 de noviembre de 1991 sobre demolición de obras ilegales y la propia del Ayuntamiento en cuanto a la ejecución subsidiaria de la orden de demolición que

obligaba a la Consejería, tres vecinos afectados por las obras ilegales han deducido recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio de la petición dirigida al Ayuntamiento de Valencia tendente a la ejecución forzosa de sus propios actos.

Por esta razón, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, procedimos a suspender nuestra intervención al coincidir sobrevenidamente el objeto de la queja con un proceso.

No obstante, debe reflejarse en este informe la pasividad de dos administraciones públicas en cuanto al ejercicio de sus potestades (Ayuntamiento) y cumplimiento de sus obligaciones legales (Consejería de Salud), por más que tal inactividad pretenda ampararse en la satisfacción del interés general como es prestación del servicio público de la salud.

Siguiendo con la relación de quejas sobre disciplina urbanística, cabe mencionar la 9024919, en la que un vecino de la localidad de Campaspero (Valladolid) requirió la intervención del Defensor del Pueblo para conseguir que se cumpliera el contenido de una sentencia dictada en enero de 1990 por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, por la que se declararon ajustados a derecho los acuerdos del Ayuntamiento de Campaspero que ordenaban a un vecino derribar el muro que había construido en 1980, porque obstaculizaba el libre uso de un camino público.

Tras solicitar el correspondiente informe al citado ayuntamiento, éste comunicó que el cumplimiento de la sentencia no era posible porque el obligado no quería ejecutar los acuerdos y porque esa Administración Local carecía de medios suficientes para proceder a la ejecución subsidiaria, habiendo resultado, por otra parte, infructuoso el intento municipal de que alguna empresa de la localidad fuese contratada para tal fin, ya que las consultadas denegaron su colaboración por las posibles repercusiones que se podrían derivar de la demolición.

Ante ello, se consideró que el ayuntamiento había realizado las gestiones oportunas para dar cumplimiento al contenido del recordatorio de deberes legales que se le había formulado, por lo que se procedió a poner fin a las actuaciones, si bien se le sugirió que, al ser la corporación parte de un proceso judicial en el que recayó sentencia favorable a las pretensiones municipales y que conllevaba la confirmación de los acuerdos por los que se impusieron al demandante la obligación de derribar el muro construido, se debería poner en conocimiento de la Sala que por la parte demandante no se había cumplido la sentencia y que el ayuntamiento tampoco lo había conseguido en ejecución subsidiaria después de haber actuado con arreglo a las previsiones legales al respecto.

2.º Actos de edificación consumados y no amparados por la preceptiva licencia

En tales casos, cuando el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de sus competencias, ha solicitado el oportuno informe a la Administración competente, se ha encontrado en ocasiones que las obras denunciadas ya habían prescrito por haber transcurrido el plazo de cuatro años desde su terminación, por lo que el ayuntamiento había decaído en sus facultades de intervenir para conseguir el restablecimiento de la legalidad urbanística que había sido vulnerada y la imposición de las sanciones al responsable.

Sin embargo, en otras ocasiones, las denuncias se han formulado cuando todavía no ha transcurrido el plazo de prescripción de lo indebidamente construido, por lo que el ayuntamiento tiene que actuar para conseguir la legalización de ello o, en su defecto, su demolición.

Como ejemplo de intervención municipal ante unas obras ya consumadas sin licencia pero legalizables, están las quejas 9203244 y 9218428. A continuación se hace referencia a esta última ya que de la primera se hace mención en otro apartado posterior.

La reclamante denunció al Defensor del Pueblo una construcción irregular en la localidad de Bargas (Toledo), hecho que se comprobó en la investigación realizada al constatarse que se había levantado la misma sin la necesaria licencia de obras que preveía el artículo 178 de la Ley del Suelo, recogida hoy en el 242 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio pese a lo cual el municipio no adoptaba las acciones urbanísticas legalmente previstas.

A este respecto, se recordó al ayuntamiento el contenido del artículo 249 del citado real decreto legislativo, así como que no podía entenderse ajustado a derecho el acuerdo de la Comisión de Gobierno, que ordenaba la demolición de la citada construcción en base, exclusivamente, al incumplimiento de lo acordado en un acto de conciliación celebrado ante el juez de paz, el cual no tenía virtualidad administrativa.

Dadas las anteriores circunstancias se sugirió al municipio que se realizasen las acciones legalmente previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en lo que se refiere a la ejecutividad de los actos administrativos, así como las prescripciones contenidas en el Real Decreto-Legislativo 1/1992, a fin de lograr reparar la legalidad urbanística conculcada por la construcción de una edificación, sin obtención de la pertinente licencia municipal, mediante la imposición de las sanciones y acciones, incluso la demolición, que en derecho procediesen, logrando su efectivo cumplimiento.

Tal sugerencia aún no ha recibido respuesta desde el ayuntamiento afectado, ello pese al requerimiento que se le ha efectuado en tal sentido.

En cuanto a las obras ejecutadas sin licencia no legalizables, procede legalmente ordenar la demolición de las mismas, si bien la demolición de lo indebidamente construido es la última medida que se debe de aplicar en estos casos, según tiene establecido numerosa jurisprudencia, se han recibido quejas en las que ha resultado fallida la intervención de esta institución por la negativa del ayuntamiento a usar todas las facultades que la legislación ha puesto a su disposición para proceder a una demolición ordenada por el mismo ayuntamiento o, incluso, por los tribunales de justicia en sentencias firmes, tal y como sucedió en el caso de la queja 9024919, a la que antes se hizo referencia.

Sin embargo, lo más frecuente es que el ayuntamiento dicte la orden de demolición pero sin llegar a adoptar las medidas necesarias para llevarla a cabo.

En este sentido en la queja 8802757 en la que la interesada denunció, en su comparecencia ante esta institución, la falta de demolición de los cerramientos que impedían el uso público de la plaza que rodea un conjunto residencial ubicado en la ciudad de Jaén.

La presente queja, que data de mayo de 1988, ha sido objeto de una larga tramitación ante el Ayuntamiento de Jaén, puesto que tras el escrito original y la remisión desde este ayuntamiento de información señalando que dichos cerramientos iban a ser demolidos, se suspendieron las actuaciones que, posteriormente hubieron de ser reabiertas ante la falta de actuación del municipio. En junio de 1989 se sugirió al ayuntamiento la necesidad de proceder de inmediato a la demolición de los cerramientos de referencia, en cumplimiento de la legalidad urbanística.

Tras esta sugerencia, la citada corporación municipal procedió a demoler los citados cerramientos, por lo que se concluyeron nuestras actuaciones, si bien las mismas debieron de ser reanudadas al comunicar la interesada que se habían repuesto los cerramientos que impedían el libre uso de la plaza pública, sin que el ayuntamiento hubiese impedido el nuevo cierre.

A pesar de los diversos requerimientos efectuados por esta institución, complementados por sucesivas llamadas a la Concejalía de Urbanismo y por una visita de inspección por parte de un

asesor de esta institución, no se ha podido conseguir que el Ayuntamiento de Jaén actuase con arreglo a lo previsto en la legislación aplicable, por lo que dicha plaza de uso público sigue estando cerrada.

Digno de resaltar es el caso de la queja 9217863, en la que el compareciente manifestó que en dos parcelas ubicadas en una urbanización en el municipio de Chiva (Valencia), colindantes con su propiedad, se había construido una edificación sin guardar las distancias establecidas en las normas subsidiarias de planeamiento y en las ordenanzas correspondientes.

La denuncia presentada por el interesado dió lugar a un requerimiento efectuado por el Ayuntamiento de Chiva al infractor, que ha sido incumplido, para que procediera a la demolición de dicha edificación adaptándola a las prescripciones contenidas en las disposiciones urbanísticas aplicables, previa la obtención de la preceptiva licencia municipal de obras, no habiéndose adoptado por dicha Alcaldía posteriores medidas en orden a restablecer la legalidad urbanística que ha sido conculcada.

Ante la situación expuesta, se inició la correspondiente investigación ante el Ayuntamiento de Chiva el 7 de enero de 1993, solicitando la remisión del preceptivo informe el cual hasta la fecha y pese a haber sido reiterado en tres ocasiones no ha tenido entrada en esta institución.

Por otro lado, también se ha podido constatar que en muchas administraciones locales, aunque se incoen expedientes sancionadores al comprobarse la comisión de una infracción, difícilmente se llega a adoptar una resolución sobre dichos expedientes, siendo excepcionales los casos en los que se llega a ejecutar el cobro de las sanciones que se hubieren impuesto.

Como ejemplo de ello, está la queja 9203244 en la que el formulante puso en conocimiento de esta institución que no se había corregido, por parte del Ayuntamiento de Maello (Avila), la infracción urbanística cometida en una parcela de una urbanización de esa localidad.

Las actuaciones efectuadas pusieron de manifiesto que el ayuntamiento había procedido a resolver el expediente sancionador incoado al titular de la citada parcela con la imposición al mismo de la sanción pecuniaria prevista en el artículo 80 del Reglamento de Disciplina Urbanística, única acción adoptada por la Administración para corregir la ilegalidad urbanística de referencia, por lo que parecía que se olvidaba lo establecido en la normativa urbanística en relación a la necesaria reposición del orden urbanístico conculcado, tal y como establecía el artículo 225 de la Ley del Suelo entonces vigente.

A estos efectos, se recordó al ayuntamiento el contenido de los artículos 184 y 185 de la Ley del Suelo y 52 y 61 del Reglamento de Disciplina Urbanística, que recogen la necesidad de que la Administración adopte las medidas tendentes a reponer los bienes afectados al estado anterior y las actuaciones que habrá de emprender para conseguir esa reparación. La presente sugerencia no ha obtenido aún, pese al requerimiento enviado al ayuntamiento a tal efecto, la necesaria respuesta.

Otras quejas versan sobre la defectuosa tramitación de los expedientes sancionadores en materia urbanística, como sucedió en la queja 9204625, en la que el reclamante se digirió al Defensor del Pueblo denunciando las actuaciones irregulares acaecidas en el expediente sancionador que se le había incoado por el uso de una chimenea existente en la vivienda de su propiedad.

Entre tales irregularidades se destacan las incorrectas notificaciones que el municipio de Lliria (Valencia) le había efectuado, la insuficiente inspección que dio lugar a los informes técnicos emitidos por los servicios municipales, así como la aplicación del silencio administrativo al recurso de reposición interpuesto por el interesado contra la resolución del ayuntamiento por la que se le ordenaba que no podía utilizar la chimenea en cuestión.

Después de indicar al ayuntamiento las distintas normas que habían sido infringidas durante la tramitación de este expediente, se sugirió que, en relación a aquellas notificaciones defectuosas que no hubiesen sido convalidadas por el recurso de reposición interpuesto por el reclamante, se procediese a la subsanación de los defectos en ellas contenidas mediante una nueva comunicación ajustada a los requisitos legalmente exigidos.

Igualmente esta institución sugirió al Ayuntamiento de Lliria que se procediese, si no se había efectuado ya tal y como se había solicitado en un anterior escrito, a realizar una nueva inspección técnica de la chimenea, en la que se expusiesen clara y concretamente los posibles defectos constructivos que se detectasen, las acciones de subsanación necesarias, el plazo que se concedía para tal subsanación, con expresión de las normas legales (con indicación de la fecha y periódico oficial de su publicación) en que se basase el contenido del informe, así como la antigüedad de la chimenea y de la finca colindante, dejando en suspenso la resolución que ordenaba el no uso de la chimenea así como que procediese a resolver expresamente el recurso de reposición que se había interpuesto contra ésta.

En la contestación remitida por el ayuntamiento se aportó documentación justificativa de la correcta tramitación —en lo substantivo- del expediente y en cuanto a la resolución del recurso de reposición se adjuntó copia de la resolución adoptada por decreto de la alcaldía de 1 de diciembre de 1993 por lo que se procedió al cierre de nuestras actuaciones.

Otra queja destacable es la 9307109, referente a la ejecución de una serie de obras por cuenta de una entidad bancaria en contra de las normas establecidas por el plan general de ordenación urbana de 1985 de Madrid, constituía el objeto de una serie de denuncias de un particular, al parecer no contestadas, ante la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid.

A juicio del formulante de la queja las normas urbanísticas sólo permiten, dentro de los usos dotacionales, los cambios de uso destinados a parque o jardín público y, sin embargo, las obras denunciadas comprendían, al margen de la destrucción de una enorme superficie de arbolado, la construcción de un edificio nuevo con cuatro plantas sobre rasante para albergar el centro informático del banco; la de otros edificios auxiliares para formación de personal; la de aparcamientos de superficie y subterráneos; etc.

En el informe solicitado por esta institución el Ayuntamiento de Madrid no dio respuesta a las cuestiones planteadas ya que, de una parte, se limitaba a remitir copia de un informe de la Junta Municipal de Distrito de Hortaleza sin referir las actuaciones sobre el particular de la Gerencia Municipal de Urbanismo y, de otra, no concluía sobre la adecuación de las obras al Plan General y si éste había sido o no modificado puntualmente para la realización de la operación denunciada.

Finalmente el Ayuntamiento dio traslado del informe de la Gerencia Municipal de Urbanismo, organismo en el que se centralizaban todas las cuestiones relativas a la vasta operación urbanística diseñada.

De la documentación remitida por Gerencia pudo constatarse que el proyecto que la referida entidad bancaria estaba llevando a cabo en «El Bosque de Chamartin» se ajusta a las previsiones del Plan General de Madrid de 1985, esto es que los usos que pretenden desarrollarse en esa zona son conformes con el planeamiento.

No obstante, se ha producido una serie de irregularidades que conciernen al ámbito de la disciplina urbanística en la ejecución de una serie de obras cuyos proyectos con solicitud de licencia no se ajustan totalmente a las previsiones del Plan. Tales proyectos están referidos a la ejecución de obras de nueva planta de edificio para comedor, estacionamiento subterráneo, pistas deportivas cerradas y gimnasio.

Como quiera que tales obras se encuentran en gran parte ejecutadas antes del otorgamiento de la licencia, el Ayuntamiento va a adoptar la medidas de disciplina urbanística conducentes al restablecimiento de la legalidad mediante medidas que adecuen las obras a las previsiones del plan y la imposición en su caso de las sanciones pertinentes.

Con todo el aspecto más grave concierne al edificio denominado Centro de Proceso de Datos respecto del cual se solicitó licencia para reestructuración y ampliación.

Al igual que en los otros casos las obras fueron acometidas antes del otorgamiento de licencia, pero en éste el edificio fue, en contra de lo solicitado, demolido y reconstruido con un mayor volumen del preexistente y permitido.

Ello ha dado lugar a la incoación de otro expediente sancionador en el que, como primera medida, se ha dictado orden de paralización de las obras, orden que ha sido plenamente acatada.

Por último, el representante técnico de la entidad bancaria, ha solicitado una modificación puntual del Plan General de Ordenación Urbana, al objeto probable de legalizar las obras del edificio «Centro de Proceso de Datos» no legalizables conforme al Plan vigente, sin que hasta la fecha haya recaído acuerdo al respecto.

Sobre la base del informe enviado, esta institución ha solicitado del Ayuntamiento de Madrid que le mantenga informada sobre las incidencias y resolución de los expedientes sancionadores incoados, de modo que quede asegurado el restablecimiento de la legalidad infringida.

En tal solicitud se hace hincapié en las obras no legalizables de construcción del edificio «Centro de Proceso de Datos» respecto de las cuales no parece procedente una modificación puntual del Plan del 85, cuando este se encuentra sometido a revisión, salvo que tal modificación fuese concordante con los criterios del Avance de Revisión cuyos criterios se han expuesto ya públicamente.

3.º Incumplimiento de orden de ejecución por razones de salubridad e higiene de las viviendas

Por último, hay que referirse a las quejas presentadas por los ciudadanos, principalmente inquilinos de viviendas sitas en edificios que no reúnen las adecuadas condiciones de seguridad y salubridad, en las que exponen que los propietarios incumplen con sus deberes de conservación, incluso cuando existe una orden expresa del ayuntamiento de que ejecuten las obras necesarias para restablecer esas condiciones de conservación e higiene (quejas 9300713, 9309167 y 9314012).

Tal resistencia al cumplimiento de las órdenes municipales tiene, en ocasiones, su origen en el deseo de los propietarios de poder recuperar sus inmuebles, arrendados con rentas antiguas y no actualizadas. Algunos propietarios pretenden, asimismo, conseguir la declaración de ruína del edificio, lo que conllevaría la resolución de los contratos de arrendamiento.

No obstante, hay otros casos en los que no se llevan a cabo tales órdenes municipales simplemente por la falta de medios económicos de los propietarios para poder acometer esas obras de conservación que, con mucha frecuencia, suponen unos costes mucho más elevados que lo que perciben de las rentas obtenidas por el arrendamiento de los edificios.

En un informe remitido a la institución por el Ayuntamiento de Madrid sobre la cuestión aquí tratada, se hacía referencia a la incidencia que sobre la hacienda local municipal tienen las reparaciones de fincas de renta antigua, cuando sus propietarios, que percibe rentas insignificantes, se resisten a efectuar las reparaciones de conservación que les impone la ley.

Así, mientras estas fincas son objeto de reparación por ejecución sustitutoria, para el caso de que los ocupantes de las mismas tengan que abandonarlas provisionalmente, hay que movilizar a un conjunto de medios materiales y humanos adscritos a Juntas Municipales de Distrito, Empresa Municipal de la Vivienda, Departamento de Protección de la Edificación, Talleres Generales, Almacén de la Villa, etc.

La anterior contestación del Ayuntamiento de Madrid fue recibida con ocasión de la queja 9301532. En la misma, una vecina de Madrid exponía que la Gerencia Municipal de Urbanismo había cesado en las obras de reparación y conservación que estaba llevando a cabo en el edificio en el que se encuentra su domicilio, lo que había creado una situación de evidente peligro para los moradores del mismo, no sólo por el estado en que se habían dejado las obras sino por la propia inseguridad de la construcción del edificio.

Asimismo, manifestaba que la razón alegada por la Gerencia de Urbanismo fue que la cuantía de lo invertido a cuenta del presupuesto municipal ascendía a 45 millones de pesetas y, dada la condición de los propietarios del edificio, una fundación sin ánimo de lucro, se consideraba improbable la recuperación de esta inversión, por lo que se había dado la orden de no seguir generando más gasto por este motivo.

En su informe, la Gerencia Municipal ratificó tales hechos, así como que había declinado su responsabilidad por los posibles daños que pudieran derivarse del estado de esa finca.

Ante ello, esta institución recordó la legislación vigente en materia de responsabilidad, así como la competencia municipal sobre protección civil y disciplina urbanística y procedió a sugerir a la Gerencia que adoptara las medidas oportunas que aseguraran en todo momento la integridad física de las personas que habitaban en la finca en cuestión, que pueden consistir desde el realojamiento en otros lugares más adecuados hasta la ejecución de las obras que restan para dotar al edificio de la necesaria conservación y mantenimiento, ya que no puede hacer dejación del ejercicio de las competencias que le han sido conferidas por el ordenamiento jurídico ni eludir las responsabilidades que se deriven de las mismas.

Además de lo manifestado por el Ayuntamiento de Madrid sobre la problemática general a que anteriormente se ha referido, informó que, en este caso concreto, no se podía atender la sugerencia formulada por esta institución en el sentido de que los costes que conilevara la ejecución sustitutoria de las obras necesarias fueran imputados a la entidad propietaria del edificio, toda vez que, al tener ésta la condición de una fundación benéfica, no se podía actuar mediante el apremio sobre su patrimonio por impedirlo la legislación específica reguladora de las fundaciones benéfico-asistenciales.

4.º Especial referencia al ejercicio de la acción pública en materia urbanística

Con la finalidad de asegurar en los términos más amplios posibles una protección adecuada a la legalidad urbanística, frecuentemente, como se ha visto a lo largo de este apartado de urbanismo, la Ley del Suelo de 1956 reconoció una auténtica acción pública permitiendo que cualquier persona física o jurídica pudiera exigir ante los órganos administrativos y ante los tribunales contencioso-administrativos la observancia de los preceptos de la propia ley y de los planes de ordenación.

Así pues, tal derecho no puede limitarse a los vecinos, ni siquiera a los nacionales, teniendo igualmente capacidad para su ejercicio las personas jurídico-públicas (Corporaciones de Derecho

Público, Colegios Profesionales, etc.), si bien deben tener entre sus fines institucionales o estatutarios la protección del urbanismo, según ha sido reconocido por la jurisprudencia.

No obstante, frente a tan amplia legitimación para el ejercicio de la acción pública puede invocarse el abuso del derecho. Así, la más reciente jurisprudencia, a la luz del principio de la buena fe, ha señalado que el derecho reconocido para ejercitar la acción pública no puede amparar el ejercicio abusivo del propio derecho, el cual se produce cuando de la acción emprendida sólo se sigue un daño para un tercero no imprescindible para el beneficio de la comunidad, que es el fundamento mismo de la acción pública.

Como ya se apuntó, el reconocimiento que se hace de esta acción prácticamente lo es para exigir la observancia de la legislación urbanística y de los planes, proyectos, normas y ordenanzas. Sobre esta delimitación existe reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Igualmente, se puede afirmar, recogiendo doctrina del Tribunal Supremo, que esta acción no podrá extenderse al ámbito civil, pudiendo destacar, entre otras, la sentencia de 21 de junio de 1979.

Por otro lado, tal amplitud de la legitimación debe ser limitada en el tiempo, por imposición del principio de seguridad jurídica.

La vigente Ley del Suelo amplía el anterior plazo de un año después de la terminación de las obras para ejercitar la acción hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística. El punto de arranque para el inicio de ese plazo debe ser, según señala la jurisprudencia, la publicidad y notoriedad de la realidad material, que tiene su origen en el acto legitimador.

En los otros supuestos, cuando se toma como punto de partida para el ejercicio de la acción el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de la legalidad urbanística —cuatro años—, es necesario conocer cuando se considera que las obras han finalizado.

A pesar del reconocimiento de la acción pública en la legislación urbanística, no siempre se acepta su ejercicio por la Administración ya que, en ocasiones, se hace una interpretación restrictiva de la misma, al considerar abusivo su ejercicio, por entender que lo que subyace en el ánimo de quien ejercita la acción no es la defensa de los intereses públicos, sino hacer valer un interés específicamente privado.

A ello, no obstante, cabe argüir que el hecho de que exista un interés particular no debe considerarse como un impedimento para el ejercicio de la acción, sino que, en todo caso, viene a reforzar la legitimación del recurrente para actuar, en virtud de lo establecido en el artículo 31.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Por otra parte, decir que si bien el posible abuso de este derecho puede considerarse como una limitación para el ejercicio de la acción, es indispensable que, en tales casos excepcionales, debe quedar clara constancia de que el único fin perseguido por el recurrente sea perseguir un daño a un tercero, sin ningún beneficio para el interés público.

Como caso significativo de lo expuesto, merece destacarse la queja 9121581, en la que el Ayuntamiento de Toledo, a instancia de la interesada, incoó diversos expedientes sancionadores a varias empresas constructoras por la presunta comisión de otras tantas infracciones urbanísticas, consistentes en exceso de edificabilidad en unas construcciones y obras contrarias al uso correspondiente al suelo.

Las resoluciones dictadas en los correspondientes expedientes sancionadores (el archivo de las actuaciones en uno de ellos e imposición de multas en los restantes a las empresas infractoras que oscilaban entre las 30.000 y 900.000 pts., con la obligación de efectuar otras actuaciones)

fueron objeto de sendos recursos de reposición por parte de la interesada, los cuales, tras la intervención del Defensor del Pueblo ante el ayuntamiento por la demora en dictar resolución, fueron desestimados sobre la base de que la recurrente pretendía con el ejercicio de la acción pública hacer valer un interés específicamente privado, careciendo, por consiguiente, de legitimidad para el ejercicio de la misma.

No compartiendo dicho criterio el Defensor del Pueblo, formuló una sugerencia al Ayuntamiento de Toledo en el sentido de que se procediera a entrar en el fondo del asunto y se resolvieran los citados recursos. Dicha sugerencia no ha sido aceptada por la Administración referida, que sigue sosteniendo la existencia de un conflicto particular entre la recurrente y una de las empresas denunciadas.

En consecuencia y dado que no ha sido posible una resolución de ese ayuntamiento adecuada a derecho en relación con la queja formulada, y de conformidad con el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, se quiere dejar constancia de este asunto en el presente informe anual.

4.2. *Vivienda*

4.2.1. *Planteamiento general*

En el ámbito de las competencias de las Administraciones locales en materia de vivienda, las cuestiones tratadas y que han sido objeto de intervención por parte de la institución en el periodo de tiempo a que se refiere este informe han sido referidas a las siguientes actuaciones administrativas.

1.º En relación con la adjudicación de vivienda y, en concreto, en el procedimiento de relación de adjudicatarios dada la participación de los entes locales en esta fase del procedimiento, se ha podido apreciar en el examen de las quejas formuladas, la existencia de irregularidades en la elaboración de las listas de adjudicatarios de viviendas sociales, así como en la adjudicación de vivienda a precio tasado, si bien en esta modalidad ha de hacerse constar que han sido muy escasas las quejas presentadas, siendo preciso únicamente en una de ellas la intervención ante la Administración Pública de esta institución.

2.º Igualmente, debe hacerse mención de los retrasos en la construcción de viviendas de promoción municipal dado los perjuicios que sobre los posibles derechos y espectativas de los solicitantes pudiese ocasionar tal irregularidad administrativa.

3.º Con independencia de lo anterior, se considera necesario significar en este apartado la conveniencia de que por parte de algunos ayuntamientos se modifiquen las bases que regulan las adjudicaciones de viviendas de promoción pública a fin de evitar las situaciones de desigualdad a que pudiera dar lugar la estricta aplicación de las bases vigentes, de hecho ya producidas como se ha podido constatar en algunos supuestos que han sido objeto de queja.

4.º El elevado número de infraviviendas y asentamientos chabolistas aún existentes, lleva a plantear en el presente informe la necesidad de desarrollar una política de vivienda capaz de dar solución a las necesidades de las numerosas familias carentes de una vivienda digna y, consecuentemente, a las situaciones derivadas de las condiciones infrahumanas en las que se desarrolla la vida de esta población marginada, en ocasiones foco de actitudes conflictivas hacia el resto de la población.

Ciertamente, los proyectos y actuaciones llevadas a cabo por la Administración Pública en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 47 de la Constitución, dirigidos a facilitar

alojamientos dignos a esta población mediante la construcción de viviendas de promoción pública y la creación de alojamientos provisionales, si bien han servido para paliar el problema social existente, no han sido sin embargo suficientes para lograr la completa erradicación del chabolismo, ya que, según los datos del último censo de viviendas, en España existen aún 12.009 chabolas y 544 alojamientos móviles.

Concretamente, los nuevos datos publicados sobre el chabolismo en Madrid indican la existencia de 1.155 familias que viven en asentamientos chabolistas, lo que eleva la población que habita en estas infraviviendas a 7.000 personas, estando la mayoría de ellos repartidos en los núcleos de Los Focos, Cerro Mica, La Celsa y Avenida de Guadalajara, sin olvidar otros asentamientos menores en Carabanchel, La Latina y Fuencarral, entre otras zonas.

La eliminación de estos núcleos, se considera fundamental para evitar que surjan nuevos poblados ya que los actualmente existentes son un punto de atracción para aquellas personas que desean construir una chabola, lo que obviamente, viene a hacer más difícil adoptar soluciones en orden a lograr una completa erradicación del chabolismo, siendo otra razón importante para proceder al realojo de las familias chabolistas el poder desarrollar adecuadamente el planeamiento urbanístico, como es el caso del sector conocido como Los Focos o Módulos donde se tiene previsto construir un polígono urbanístico.

En este sentido, se han realizado diversas actuaciones tanto por la Comunidad como por el Ayuntamiento de Madrid para llevar a la práctica cuanto antes el plan de erradicación urgente del chabolismo en Madrid, habiéndose llegado a un preacuerdo entre el Gobierno regional y el Ayuntamiento de Madrid para eliminar los cuatro grandes núcleos chabolistas mencionados, en 1994, haciéndose cargo de ello por partes iguales las dos Administraciones implicadas.

Ejemplos de las situaciones descritas, son las quejas que a continuación se relacionan:

4.2.2. *Procedimiento de adjudicación de viviendas*

Un vecino de Mieres formuló queja ante la institución en la que expuso que el Ayuntamiento de Mieres desconociendo su derecho preferente a la adjudicación de una vivienda social, reconocido por el propio ente en oficio de 13 de octubre de 1986, le ha postergado en la adjudicación de las viviendas en Figaredo, otorgándosele a otro peticionario que ostentaba menor derecho que él.

Tras diversas actuaciones practicadas con dicho ayuntamiento, este informó que no quedaba suficientemente acreditado el derecho del interesado a ser adjudicatario de la vivienda indicada ya que su petición adolecía de determinados defectos formales, si bien aunque esta hubiese cumplido los requisitos exigidos la vivienda a la que hubiese tenido derecho no sería la reclamada, sino otra que se adaptara a las circunstancias previstas en el Decreto 3102/1975, de 14 de noviembre, de la Presidencia del Gobierno, por el que se aprueba el régimen especial de ayuda a españoles residentes en Sahara.

No obstante lo anterior, mediante acuerdo plenario de fecha 30 de junio de 1992, se adjudicó al interesado provisionalmente una vivienda de protección oficial sita en otra zona, acto administrativo que dio lugar a la suspensión de las actuaciones hasta conocer la resolución definitiva a la cuestión planteada, que se produjo en virtud del acuerdo adoptado por el Ayuntamiento de Mieres el 20 de enero, al haberse adjudicado definitivamente al reclamante una vivienda de promoción pública en Ujo (Mieres) (queja 9118738).

En otro supuesto similar, la reclamante exponía que habiendo solicitado una vivienda de protección oficial de promoción pública del Ayuntamiento de La Barca de la Florida, (Cádiz) se le adjudicó una puntuación muy por debajo de la que legalmente le correspondía y pese a sus reclamaciones ante el citado ayuntamiento, este no había procedido a revisar la puntuación asignada.

Por ello, en noviembre de 1992 presentó ante la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía recurso de alzada contra la resolución de la Comisión Provincial de la Vivienda por la que se resolvía su reclamación sobre la puntuación otorgada a su solicitud de vivienda de protección oficial, sin que pese al tiempo transcurrido, el citado recurso hubiera sido expresamente resuelto.

En consecuencia con lo anterior, y al grave problema de vivienda denunciado por la interesada, esta institución procedió a iniciar actuaciones ante la Consejería de Obras Publicas y Transportes de la Junta de Andalucía, la cual, si bien en un primer momento acuso recibo de nuestro escrito inicial, no procedió, pese al requerimiento realizado, a remitir a esta institución el informe a que está obligada (queja 9310630).

Es preciso resaltar también un caso en que la interesada expuso ante esta institución que habían resultado infructuosas las gestiones realizadas ante el Ayuntamiento de La Roda (Albacete) a fin de que le fuese facilitada una vivienda pública, la cual necesitaba para poder establecerse de nuevo con sus hijos que se encontraban internos en un colegio, una vez obtenida la libertad tras haber permanecido un tiempo en prisión.

La falta de vivienda hizo que se alojara provisionalmente en la casa de su padre, situación que, incomprensiblemente, dió lugar a una notificación por parte de dicha alcaldía a su padre instándole a que cumpliera el compromiso adquirido en su día de habitar solo en la vivienda municipal de la que era beneficiario, advirtiéndole que, en caso contrario, se procedería al lanzamiento de la misma.

Ante tal actuación municipal, ya que no parecían concurrir algunas de las causas de desahucio previstas en el artículo 138 del Reglamento de Viviendas de Protección Oficial, en relación con el artículo 30 del Real Decreto 2960/1976, de 12 de noviembre, así como la falta de garantías procesales del posible desahucio, ya que no se tenía constancia de la tramitación del correspondiente expediente administrativo, procedimos a iniciar la correspondiente investigación.

En su informe, el Ayuntamiento de La Roda comunicó que, de momento, no ha podido ser atendida la petición de vivienda presentada por la reclamante en abril de 1993, toda vez que los pisos actualmente existentes no reúnen las condiciones de habitabilidad necesarias, siendo preciso rehabilitar la infraestructura de dichas viviendas antes de proceder a su adjudicación, concluyéndose que la interesada podría solicitar nuevamente vivienda para la próxima adjudicación. En el informe no se hace referencia alguna sobre la cuestión relativa al posible desalojo del padre de la formulante de la vivienda de la que es titular.

Visto lo anterior, se deduce que la interesada reúne los requisitos exigidos para poder ser adjudicataria de una vivienda pública, siendo el único motivo de su denegación la falta de disponibilidad de viviendas.

Por ello, la institución se ha dirigido de nuevo a la citada corporación sugiriéndole que cuando se proceda a adjudicar nuevas viviendas, se considere la posibilidad de mantener en vigor la solicitud planteada por la interesada evitándole presentar nuevamente la documentación que ya obra en su poder, a la vez que se le reitera que se pronuncie expresamente sobre la segunda cuestión planteada (queja 9300806).

4.2.3. *Vivienda a precio tasado*

Un vecino de Madrid, compareció ante esta institución exponiendo que la Empresa Municipal de la Vivienda le comunicó en enero de 1993 que le había sido adjudicada una vivienda a precio tasado. En la baremación de su solicitud, según lo establecido al efecto, se tuvieron en cuenta los ingresos familiares del año 1991 ponderados con el salario mínimo interprofesional de 1992, los cuales no superaban 7,6 veces el salario mínimo interprofesional, tal como exigía la norma de convocatoria.

Sin embargo, posteriormente, se le comunicó la decisión de anular la adjudicación de referencia, como consecuencia de un cambio de criterio en la baremación, en el sentido de que al año que ha de referirse el salario mínimo interprofesional ponderador era el de 1991, con lo que los ingresos ya ponderados del interesado sobrepasaron el límite anteriormente expresado.

A la vista de lo anterior, se admitió a trámite la queja solicitando el correspondiente informe al Ayuntamiento de Madrid.

En la respuesta correspondiente, el Ayuntamiento de Madrid nos informó de la realidad de los hechos indicados por el interesado, si bien puso de manifiesto que el error se había producido en la primera baremación al ponderar los ingresos del interesado de 1991 con el salario mínimo interprofesional de 1992, cuando debía haberlo hecho con el de 1991, tal y como se prevé en el Real Decreto 1932/1991, de 20 de diciembre, sobre medidas de financiación de actuaciones protegibles en materia de vivienda del plan 1992-1995, y no en la revisión de la baremación indicada, por lo la actuación de la Empresa Municipal de la Vivienda había estado encaminada a corregir el primitivo error y no a privar arbitrariamente al interesado de la vivienda erróneamente adjudicada (queja 9320254).

4.2.4. *Demora en la construcción de viviendas de promoción municipal*

Se presentó queja ante esta institución en la que se manifestaba que con motivo del cambio de gobierno municipal, quedó paralizado el proyecto de construcción de la segunda fase de viviendas de promoción pública en Toledo, cuyo plazo de presentación de solicitudes se abrió a principios del año 1991. En enero de 1992 que el Ayuntamiento de Toledo inició los trámites pertinentes que permitieran la construcción de las referidas viviendas, suscribiéndose a tal efecto un convenio con la Consejería de Política Territorial de la Junta de Comunidades Castilla La Mancha el 9 de marzo de 1992.

Las condiciones para la adjudicación de las referidas viviendas dieron lugar a que numerosos vecinos no presentaran solicitud en aquel momento, por considerar que sus circunstancias económicas y personales no se ajustaban a los requisitos establecidos, si bien, con posterioridad, se alega en la queja que los cambios legislativos producidos en materia de viviendas de protección oficial desde que se presentaron las solicitudes pertinentes hasta la fecha en que se iniciaron los trámites para llevar a cabo el proyecto en cuestión y, por otro lado, la posibilidad de que durante este periodo se haya podido modificar las condiciones socioeconómicas tanto de los solicitantes como de aquellos otros que por las causas indicadas no la presentaron, podían tenerse en cuenta y abrir un nuevo plazo para la presentación de nuevas solicitudes, habiéndose realizado una propuesta en este sentido a la mencionada corporación municipal.

Con objeto de conocer con exactitud los pormenores sucedidos acerca de los hechos expuestos y el criterio sostenido por dicha alcaldía en relación con la propuesta presentada por la referida asociación, se solicitó del Ayuntamiento que nos remitiera información al respecto.

En su respuesta, el Ayuntamiento de Toledo informó que, efectivamente, el 19 de diciembre de 1990 aprobó las condiciones de admisión y adjudicación de las viviendas de promoción municipal, segunda fase, que incluía un total de 208 viviendas de régimen libre en distintos terrenos de propiedad municipal, si bien el motivo por el que no se acometieron tales obras fue la falta de consignación presupuestaria y de previsión de financiación y no el cambio de gobierno municipal, no obstante lo cual se abrió entre el 17 de abril y el 13 de junio de 1991 un plazo de presentación de solicitudes que tuvo como resultado la presentación de 621 peticiones.

El criterio de la actual corporación municipal es destinar todas las parcelas a la construcción de viviendas de protección oficial, a cuyo fin el 9 de marzo de 1992 se suscribió con la Consejería de Política Territorial el convenio anteriormente citado para la construcción de cinco grupos de viviendas de protección oficial que se encuentran en avanzado estado de ejecución.

Igualmente se ha mantenido la postura de resevar, sin nueva convocatoria, las solicitudes presentadas para adjudicación de la segunda fase de viviendas de promoción municipal, adoptado por unanimidad de la Comisión Informativa de Urbanismo (donde están representados todos los grupos políticos con representación municipal) en su sesión de 23 de marzo de 1992.

En lo que se refiere a posibles variaciones de las condiciones socioeconómicas de los solicitantes, se significa que desde el 4 de noviembre de 1992, fecha en que se remitió un primer cuestionario a los 621 solicitantes, se ha trabajado en la actualización de los datos relativos a estos, habiéndose aprobado tras múltiples trámites el 15 de julio de 1993 por la Comisión Municipal de Gobierno, las relaciones de admitidos y excluidos, estando pendiente de un proceso de información pública y presentación de alegaciones.

Del total de las solicitudes han sido admitidas 347 y excluidas 274 por diversas causas: por ingresos superiores a 5,5 veces el salario mínimo interprofesional; por poseer otra vivienda de protección oficial; por poseer otra vivienda en Toledo; por renuncia propia y por duplicidad de solicitud.

No obstante, como garantía de que todos los adquirientes habían de reunir las condiciones precisas para acceder a una vivienda de estas características, la Delegación Provincial de la Consejería de Política Territorial procederá a la supervisión de los contratos de compraventa, habiéndose cursado asimismo invitación a la federación local de asociaciones de vecinos para que designe un representante al objeto de participar en el proceso de selección.

En este orden de cosas, el criterio del ayuntamiento, como ya se ha indicado, es proseguir con la política de promoción de viviendas de protección oficial, a cuyo efecto se ha constituido una Empresa Municipal de la Vivienda que en fechas próximas abrirá un plazo para la presentación de solicitudes para la adjudicación de otras 107 viviendas de promoción oficial; habiéndose consignado las partidas correspondientes en los presupuestos municipales vigentes.

Lo anterior lleva a considerar que si bien pudo producirse falta de diligencia por parte del Ayuntamiento de Toledo al iniciar el procedimiento de adjudicación de viviendas y aprobación de los correspondientes proyectos técnicos sin contar con la debida dotación presupuestaria, lo que en su caso podía haber ido en perjuicio de las posibles derechos o expectativas de los solicitantes, lo cierto es que una vez subsanado esto, el procedimiento de selección de adjudicatarios se ha efectuado con todas las garantías jurídicas.

Por ello, parece coherente el criterio sostenido por dicha alcaldía de no abrir un nuevo plazo para la presentación de solicitudes, dado que se trata de una promoción cerrada y, por tanto, quienes en su momento por los motivos que fuesen no optaron

por una de estas viviendas hicieron renuncia tácita del posible derecho que les asistía para poder acceder a una de ellas, considerando, por consiguiente, que no se les ha ocasionado ningún perjuicio, al tiempo que al actuar de esta manera el ayuntamiento salvaguarda los posibles derechos adquiridos por los 621 solicitantes.

A la vista de todo ello, se ha estimado procedente la conclusión de la investigación (queja 9219026).

4.2.5. *Modificación de las bases de adjudicación de una vivienda de promoción pública*

Un vecino de Zaragoza manifestó al Defensor del Pueblo que no había sido admitida a trámite su solicitud de vivienda municipal de alquiler con destino a familias con bajos ingresos económicos por sobrepasar los ingresos brutos anuales de su unidad familiar el máximo establecido.

Si bien el interesado reconoció que, efectivamente, sus ingresos anuales superaban escasamente dos veces el salario mínimo interprofesional, sin embargo, argumentó que se debería tener en cuenta, tanto en su caso como en otros que se pudieran producir, la pensión alimenticia que por separación o divorcio tenía que pagar anualmente.

Atendiendo a su solicitud de que en un futuro se podían evitar situaciones como la descrita en la queja, esta institución se puso en contacto con la Sociedad Municipal de la Vivienda a fin de ampliar la información facilitada por el promovente.

De acuerdo con dicha información, resultó que se procedía a sumar a los ingresos brutos obtenidos por un solicitante las cantidades que percibían tanto él como los hijos a su cargo en concepto de pensión alimenticia, recogida en el convenio regulador contenido en la resolución judicial de separación o divorcio, por lo que, en ocasiones, se excluían peticiones porque el total de los ingresos percibidos por ambos conceptos superaba el doble del salario mínimo interprofesional.

También se pudo comprobar que, por el contrario, no se detraían esas pensiones alimenticias de los ingresos brutos percibidos por aquellas personas que tenían que abonadas, lo cual podía dar lugar a que resultaran excluidas solicitudes de personas cuya capacidad económica real fuera inferior al límite establecido, debido a la transferencia de sus ingresos producida en cumplimiento de una decisión judicial.

Por tal razón, esta institución creyó que las actuales bases de baremación, además de adolecer de una cierta incongruencia, podrían dar lugar a situaciones específicas de desigualdad, lo que dio lugar a que se formulase al Ayuntamiento de Zaragoza la recomendación de que se estudiase la posibilidad de incluir en las próximas bases que han de regular las adjudicaciones de viviendas de promoción pública promovidas por el ayuntamiento, un apartado en el que se especificara que, a las personas separadas y/o divorciadas que tengan la obligación de pagar pensiones alimenticias y efectivamente demuestren estar al corriente de sus pagos, se detraerá el importe anual de las mismas de los ingresos brutos anuales que perciba su unidad familiar, a fin de conocer si la cantidad resultante sobrepasa el máximo de ingresos que esté establecido.

La sociedad municipal de la vivienda, dependiente del Ayuntamiento de Zaragoza, en su respuesta ha manifestado que tomará en consideración esta recomendación, y someterá a estudio de la corporación municipal las propuestas oportunas (queja 9316453).

También hay que resaltar la queja formulada por una vecina de Ledesma (Salamanca) en la que expresaba que se había adjudicado una vivienda a una persona que no reunía los requisitos establecidos en las bases de la convocatoria: tiempo de empadronamiento, ingresos percibidos por la unidad familiar, condiciones de la vivienda que se venía habitando y ocupación de la vivienda municipal antes de que finalizara el proceso de adjudicación.

Estudiado el contenido de la documentación remitida por dicho ayuntamiento, se estimó necesario formular las siguientes consideraciones:

En las bases redactadas para la adjudicación de la citada vivienda, se estableció que se justificarían las circunstancias económicas alegadas por los solicitantes con nóminas y copia de la declaración del impuesto de la renta de las personas físicas.

Examinado el expediente de la persona que resultó adjudicataria de la vivienda, se observó que no figuraba la justificación de los ingresos familiares en la forma prevista, no considerándose ajustada a las bases aprobadas la declaración jurada que formuló la misma.

Por otro lado, en la baremación efectuada por el ayuntamiento de las circunstancias económicas de esa persona, se apreció que se le concedió la máxima puntuación por considerar que sus ingresos familiares no sobrepasaban el salario mínimo interprofesional, pero no se tuvieron en cuenta los ingresos que realmente percibió la unidad familiar, por no haberse presentado la correspondiente documentación.

Ante ello, esta institución consideró que el ayuntamiento incurrió en un error al considerar como unidad familiar sólo la constituida por la adjudicataria y sus dos hijos, toda vez que, como ella misma manifestaba en su declaración jurada, todavía se encontraba en trámite la separación legal de su matrimonio.

A este respecto, se indicó al ayuntamiento que la mera separación de hecho en la que se encontraba la adjudicataria no suponía estado civil alguno que pudiera suponer una variación en la composición de la unidad familiar puesto que, conforme a la Ley del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas, la unidad familiar sólo se rompe si existe resolución judicial previa de separación o divorcio, circunstancia que no se daba en este caso.

Por consiguiente, se manifestó a la citada corporación que las condiciones económicas a tener en cuenta para baremar la solicitud de quien resultó adjudicataria tenían que haber sido los ingresos brutos percibidos por la referida unidad familiar, incluyendo por ello los de su marido.

Consecuentemente, también debía ser modificada la baremación del apartado referido a los miembros de la familia, y, en su caso, el apartado referente a los años de residencia en el municipio de la solicitante.

En este sentido se sugirió que se procediera a revisar las solicitudes presentadas para la adjudicación de la vivienda del Ayuntamiento de Ledesma a fin de que se requiriera a los peticionarios que completaran toda la documentación exigida en las bases aprobadas y complementadas por la Orden de la Consejería de Fomento de 8 de julio de 1988.

Asimismo, que se procediera a baremar las solicitudes con estricta sujeción a esas bases, sin tener en cuenta situaciones de hecho que pudieran existir.

Estudiado el contenido del informe remitido por el Ayuntamiento de Ledesma, esta institución no pudo compartir los argumentos jurídicos esgrimidos, en los que se basaba la no aceptación de la sugerencia formulada.

No obstante, como quiera que el ayuntamiento informó que la formulante de la queja había presentado un recurso contencioso administrativo que estaba pendiente de resolución, la institución se vio en la necesidad de proceder a suspender las actuaciones seguidas con ocasión de dicha queja, en virtud de lo preceptuado en el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril, por existir un procedimiento judicial pendiente sobre el mismo asunto (queja 9301318).

4.2.6. *Realojamiento de la Población Marginal*

Compareció ante esta institución una representación de una asociación de vecinos manifestando que el concejal presidente de la Junta Municipal de San Blas había autorizado el vallado y aislamiento del poblado chabolista de «Los Módulos» o «Los Focos».

Dicha situación, dio lugar a la iniciación de las correspondientes actuaciones ante el Ayuntamiento de Madrid, cuya investigación se extendió a la cuestión de fondo, cual es la relativa a las previsiones de realojamiento de la población marginada que, en condiciones casi siempre infrahumanas, habitan el poblado chabolista afectado por la actuación municipal denunciada en la queja.

En el informe emitido por el Ayuntamiento de Madrid, respecto al vallado denunciado, dicha medida se había adoptado en aplicación del plan general de ordenación urbana de Madrid, de 7 de marzo de 1985, que en el artículo 3.4.9 de sus normas urbanísticas establece que todo propietario de un solar deberá mantenerlo en las condiciones adecuadas de salubridad y seguridad entre los cuales se encuentra la obligación de cerrarlo mediante una valla, que deberá ser permanentemente y situada exactamente en la alineación oficial, con una altura entre dos y tres metros y con materiales que garanticen su estabilidad y conservación.

Por lo tanto, entiende el Ayuntamiento que el cerramiento aludido debe considerarse como una facultad del propietario del suelo y no como la vulneración de un derecho. En todo caso, tras diversas inspecciones, se comprobó que tal vallado disponía de numerosos espacios abiertos para facilitar el acceso al sector.

Por lo que se refiere al realojo de ocupantes y residentes de dichas viviendas anunciada se estaban llevando a cabo a través de la Empresa Municipal de la Vivienda, el consorcio para el realojamiento de la población marginada y el Instituto de la Vivienda de Madrid, habiéndose ejercitado en el ámbito del plan parcial I-6 18 realojos por parte de la citada Empresa Municipal de la Vivienda de familias que estaban censadas (queja 9306316).

En otra queja formulada ante la institución, la interesada expuso que en el lugar comprendido entre el final de la calle Sirio, plaza de Perseo y M-30 sur (Madrid), existen unas chabolas desde hace años, lo que había impedido el desarrollo de la previsión contenida en el planeamiento urbanístico de construir un parque, ya que sólo se llegó a instalar una fuente que era utilizada por los habitantes de las citadas infraviviendas.

Igualmente se alegaba que el Ayuntamiento de Madrid, aun teniendo conocimiento de ese enclave chabolista no hacía nada para erradicarlo provocando una situación grave para dichas personas que además de carecer de una vivienda digna, carecían de las más elementales servicios mínimos obligatorios, carencia que repercutía negativamente en los edificios de los vecinos colindantes, habiéndose producido enfrentamientos y actos de vandalismo en los aledaños.

El Ayuntamiento de Madrid, en su respuesta, dio traslado de la información al respecto facilitada por la Gerencia de Urbanismo y la Junta Municipal del Distrito de Retiro, de la que se desprendía que los terrenos en los que se ubica el asentamiento chabolista están calificados en el Plan General de Ordenación Urbana de Madrid como red viaria del sistema general, por lo que, actualmente, no existen previsiones para que en los mismos se construya el parque al que se hace referencia.

Del mismo modo se pudo constatar que la citada junta municipal había efectuado una petición a la Empresa Municipal de la Vivienda a fin de que ponga a su disposición el número de viviendas necesarias para solucionar la existencia del foco de chabolas, dada la no inclusión de la actuación en el programa de realojo y ruina inminente.

A la vista de dicha información, se ha considerado conveniente suspender las actuaciones ante el Ayuntamiento de Madrid y solicitar informe al Consorcio para el Realojamiento de la Población Marginada de Madrid, en cuanto órgano competente para dotar de una vivienda adecuada a las personas que están habitando dichas chabolas y que, por consiguiente, pueda contribuir a que desaparezcan las aludidas construcciones.

Dicho Consorcio nos ha comunicado que ese núcleo no está comprendido en el actual programa de realojamiento, razón por la que hemos solicitado las razones de su exclusión ya que existía con anterioridad a 1986 año en el que se llevó a cabo el censo de chabolas a desaparecer.

El citado consorcio nos ha comunicado que desconoce las causas por las que no fueron censadas las familias ocupantes de esas chabolas, siendo que la competencia de esta cuestión recae en el Ayuntamiento de Madrid (queja 9306582).

5. TRAFICO URBANO

5.1. *Introducción*

La materia de tráfico urbano o circulación urbana, es, desde antiguo, una típica competencia municipal, atribuyendo la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local y el Texto Refundido de la Ley sobre Seguridad Vial las siguientes competencias a los municipios:

a) La ordenación y el control del tráfico en las vías urbanas de su titularidad, así como su vigilancia por medio de agentes propios, la denuncia de las infracciones que se cometan en dichas vías y la sanción de las mismas cuando no esté expresamente atribuida a otra Administración.

b) La regulación, mediante disposiciones de carácter general, de los usos de las vías urbanas, haciendo compatibles la equitativa distribución de los aparcamientos entre todos los usuarios, con la necesaria fluidez del tráfico rodado y con el uso peatonal de las calles.

c) La retirada de los vehículos de las vías urbanas y el posterior depósito de aquellos y de los retirados en las vías interurbanas en los casos y condiciones que reglamentariamente se determine, cuando obstaculicen o dificulten la circulación o supongan un peligro para ésta.

d) La autorización de pruebas deportivas, cuando discurran integra y exclusivamente por el casco urbano, exceptuadas las travesías.

e) La realización de las pruebas a que alude el artículo 5.0 de la Ley de Seguridad Vial, de acuerdo con lo que reglamentariamente se establezca.

f) El cierre de las vías urbanas cuando sea necesario.

Pues bien, el ejercicio de todas estas competencias dan lugar a situaciones en las que los ciudadanos perciben una actuación incorrecta de los ayuntamientos, y al no obtener una respuesta satisfactoria de los mismos acuden en queja al Defensor del Pueblo. Ya desde los primeros momentos se recibieron en esta institución con cierta frecuencia quejas en relación al ejercicio de las competencias de tráfico urbano transcritas.

A título de ejemplo, se puede indicar que ya en el informe del Defensor del Pueblo del año 1987 se resaltaba que se habían denunciado: «imposición de multas incorrectas, falta de contestación a recursos planteados por los ciudadanos contra imposición de multas, contestaciones estereotipadas por parte de la Administración a recursos administrativos, etc.», al

tiempo que se destacaba el hecho significativo de que la mayor parte de las investigaciones iniciadas en esta materia lo habían sido respecto al Ayuntamiento de Madrid, al que se efectuó un recordatorio de deberes legales a fin de que las alegaciones de los ciudadanos a las multas impuestas no fuesen contestadas con un modelo tipo.

En los sucesivos años y, en concreto, durante 1993, se ha incrementado la formulación de quejas relativas a las diferentes facetas de la competencia municipal en tráfico urbano.

Además del incremento observado en el número de quejas, se ha podido apreciar también un aumento de la variedad de los temas objeto de denuncia. Por ello, para un mejor examen de las diferentes quejas presentadas o tramitadas durante el año 1993, se refieren a tres grandes apartados: la ordenación del tráfico urbano; el procedimiento sancionador y otros aspectos.

5.2. *Adopción de medidas, por las autoridades municipales, de ordenación del tráfico urbano*

Está claro, que en uso de las competencias previstas en el artículo 7 de la Ley de Seguridad Vial, los municipios pueden adoptar e imponer a los ciudadanos aquellas medidas que consideren oportunas a fin de logran una mejor circulación de los vehículos automóviles por las ciudades.

Estas medidas pueden ser muy variadas; así puede tratarse de establecer sentidos de circulación, regular el aparcamiento, retiran vehículos de la vía pública, impedir el tráfico en ciertas vías urbanas, declarar éstas peatonales, etc., pudiendo, todas ellas chocar con intereses o derechos de los ciudadanos y ocasionan así, cuando se infrinja la normativa y ello no se reconozca por los municipios, la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo.

A. *Retirada de vehículos de la vía pública*

La retirada de vehículos de la vía pública por parte de los servicios municipales constituye un motivo recurrente en las quejas sobre tráfico urbano.

Si bien esta acción está perfectamente legitimada [artículo 7.c) del Real Decreto Legislativo 339/90] para el caso de que los vehículos obstaculicen o dificulten la circulación o supongan un peligro para ésta, es lo cierto que las autoridades municipales vienen retirando vehículos de la vía pública que no se encuentran en ninguna de las situaciones indicadas, lo cual es causa de presentación de quejas en esta institución, como queda patente a continuación.

a) Retirada de vehículos de la vía pública por falta de pago del precio público o tasa de aparcamiento en zona regulada.

Al respecto se recibieron dos quejas, una relativa al Ayuntamiento de Bilbao (queja 9213263) y otra al de Tarragona (queja 9305807), en las cuales se denunciaba, en primer lugar, que el vehículo del reclamante, debidamente aparcado en lugar habilitado para ello, había sido retirado por el impago del precio público o tasa exigida por estacionar en aquellas calles sujetas a regulación de aparcamiento; y, en segundo lugar, que se había incluido, en el caso del Ayuntamiento de Tarragona, en la Ordenanza Complementaria de Tránsito la posibilidad de retirar vehículos aparcados que no dispusiesen de tarjeta de estacionamiento.

En las actuaciones efectuadas se constató la realidad de las denuncias, por lo que esta institución no pudo menos que disentir del criterio mantenido por los citados municipios de entender correcta la actuación de retirar de la vía pública vehículos privados por el sólo hecho de

carecer de la correspondiente tarjeta de aparcamiento, dado que tal supuesto no estaba previsto en la vigente normativa, sin que tal actividad, como pretendía el Ayuntamiento de Tarragona, fuese subsumible en las facultades de conservación y de policía de los bienes de dominio público locales (vías públicas) reconocidas a los municipios en la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña y en el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales (Decreto 336/1988), pues la misma no recoge expresamente la referida actividad de retirada como medida de protección concreta del dominio público.

Así, se recordó a ambos ayuntamientos que es en la normativa reguladora del tráfico, artículo 71 de la Ley de Seguridad Vial donde si se prevé la retirada de los vehículos para los siguientes supuestos específicos, entre los que no cabía subsimir el que era objeto de las quejas formuladas: caso de accidente; deficiencia del vehículo; presunción de abandono; inmovilización por sanción y que el vehículo constituya peligro o cause graves perturbaciones a la circulación o al funcionamiento de algún servicio público.

Por otra parte, se señaló que, si bien los artículos 38.4 de este Texto Refundido, y el 93.1 del Reglamento General de Circulación, otorgan competencia a los municipios para que en sus ordenanzas incluyan el régimen de paradas y estacionamiento, incluyendo aquellas medidas que se crean necesarias, incluso la retirada de vehículos, para evitar el entorpecimiento del tráfico, tal molestia no puede predicarse de los vehículos debidamente estacionados en lugares previstos para ello, y que igual criterio mantenía el Código de la Circulación en su artículo 292.111 apartado a), preveyendo que la retirada de vehículos sólo podría tener lugar cuando en la vía pública se encontrase estacionado un vehículo que impidiese totalmente la circulación, constituyese un peligro para la misma o la perturbase gravemente, para, a continuación, reseñar en su apartado b), una serie de conductas encuadrables en la perturbación de la circulación, sin que en ninguna de ellas se recogiese el correcto estacionamiento, o la falta de abono de tasa o precio público.

El anterior criterio institucional se veía reforzado, por otra parte, por la jurisprudencia que, en distintas ocasiones (sentencia de 31 de mayo de 1991 del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, sentencia de 27 de noviembre de 1992 del Juzgado de Instrucción número 9 de Bilbao, entre otras), ha mantenido la imposibilidad de que por trámite reglamentario se aumenten los supuestos de retirada de vehículos de la vía pública que se recogen en la citada legislación general.

De esta manera, la legitimidad o no de la retirada de un automóvil ha de ser examinada de acuerdo con la Ley de Bases 18/1989 de 25 de julio, puesto que según la base séptima de dicha ley (única base que se refiere a la retirada de vehículos), sólo procederá la citada retirada en los casos de «grave peligro para la seguridad vial y obstaculización o perturbación grave del tráfico», por lo que si se pretendiera entender que los artículos 7.c) y 38.4 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, admiten la posibilidad en otros supuestos distintos que los establecidos en la indicada base séptima, deberían considerarse éstos nulos por «ultra vires» o extralimitación en la delegación contenida en la referida Ley de Bases.

Y ello es así, ya que el hecho de encontrarse un vehículo en zona de estacionamiento regulado sin la correspondiente tarjeta de estacionamiento no es susceptible de ser encuadrado dentro de los supuestos de la base séptima antes enunciada, ni, tampoco, en el supuesto de hecho del artículo 7.c) del Real Decreto Legislativo 339/1990, que sólo otorga competencia a la policía para retirar vehículos cuando se obstaculice o dificulte la circulación o suponga un peligro para ésta, ni, por último, en los casos tasados del artículo 71 del citado real decreto legislativo.

No puede, por otra parte, señalarse que el referido artículo 71 permita regular reglamentariamente los supuestos en que cabe la retirada de vehículos de la vía pública, pues no

ha de olvidarse que la norma habilitante para que los ayuntamientos puedan acordar tal retirada de vehículos no es otra que el artículo 7 del real decreto legislativo citado, en concordancia con la base segunda de la Ley de Bases, pues lo único que la expresión: «La Administración podrá proceden, de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine», contenida en el citado artículo 71, permite a los municipios, es regulan la forma o maneras en que se realizará la retirada y no crean nuevos casos habilitantes para dicha retirada diferentes a los recogidos en la legislación general, los cuales se basan en la existencia de, no sólo una situación de peligro o de perturbación de hecho, sino además, en que tal peligro o perturbación sea de carácter grave.

De este razonamiento cabe concluir que la contravención fiscal que supone el no abonar el precio público o tasa de estacionamiento establecido no equivale, en modo alguno, a la existencia de riesgo o alteración de la circulación, por lo que tal contravención debería, en su caso, ser perseguida por los medios legalmente previstos para ello en el Reglamento General de Recaudación y demás normas similares, peno no mediante la retirada de vehículos de su lugar de estacionamiento.

Por todo lo expuesto, se sugirió a ambas Administraciones la necesidad de modificar el criterio por ellas mantenido, en el sentido de no efectuar más retiradas de vehículos privados de la vía pública por el exclusivo motivo de carecer de la necesaria tarjeta de aparcamiento, sin perjuicio de que se exigiese en estos casos y con los procedimientos recaudatorios legalmente previstos, el pago de tasas o precio público dejado de abonar.

Esta sugerencia no fue aceptada por los citados ayuntamientos, basándose el de Tarragona, en la normativa ya citada sobre regulación de los bienes locales, manteniendo en la correspondiente ordenanza municipal la posibilidad de retirar los vehículos de su lugar de estacionamiento por la grúa municipal por realizar el mismo sin ostentar el comprobante horario o por haber excedido el tiempo máximo de aparcamiento indicado en dicho comprobante.

Este mismo ayuntamiento entiende que se encuentra habilitado, en base a la legislación reguladora de los bienes de dominio público locales, para proceder a la retirada de la vía pública de aquellos vehículos que no den cumplimiento a lo dispuesto en la Ordenanza Complementaria de Tránsito, dado, según dicha Corporación, la similitud existente entre las concesiones del dominio público y la ocupación de las vías públicas para el estacionamiento de vehículos.

Tal criterio, como ya se ha expuesto más arriba, no es aceptado por esta institución, por lo que se ha de dejar constancia de ello en este informe anual.

Por su parte, el Ayuntamiento de Bilbao consideraba ajustado a derecho, en base a la potestad reglamentaria de los entes locales, la retirada de vehículos en base a los criterios mantenidos en la ordenanza municipal.

Los anteriores criterios que, como ya ha quedado señalado, no son compartidos por esta institución ni por la doctrina jurisprudencial —como ejemplo baste el fallo de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 17 de enero de 1994—, al entender que la normativa local no puede extender más allá de sus propios términos el reseñado artículo 17 de la Ley de Seguridad Vial, han propiciado que esta institución vuelva a sugerir a ambas Administraciones locales la necesidad de cambiar sus ordenanzas para adecuarlas a la referida ley.

B. *Retirada de un vehículo por la grúa municipal con ocasión del asfaltado de una calle y posterior sanción indebida*

En la queja 9308121, formulada por un ciudadano italiano, se exponía que con ocasión de un viaje turístico a España su vehículo fue sancionado indebidamente y retirado de la vía pública por la grúa municipal.

La investigación del Defensor del Pueblo puso de relieve que el vehículo del formulante fue cambiado de acera por los empleados de la empresa encargada del asfaltado de la calle, y vuelto a colocar en su acera original, pero en un lugar, esta vez, en el que estaba prohibido aparcar.

No había sido objeto de expresa respuesta el escrito de descargos y la reclamación dirigida por el formulante al Concejal Delegado de Circulación y Transportes y al Area de Economía y Hacienda.

El Ayuntamiento de Madrid admitió la realidad de los hechos denunciados y comunicó al Defensor del Pueblo que se pondría en contacto con un representante del reclamante, residente en Italia, para devolver el importe de la sanción y del servicio de la grua municipal. La devolución de la sanción se produjo, pero no el importe de la tasa por la actuación de la grúa municipal.

C. *Retirada de vehículos de la vía pública por la celebración de eventos públicos que requieren medidas de seguridad*

Con ocasión de la celebración de eventos y para un mejor y más seguro desarrollo de éstos, los municipios necesitan despejar las vías públicas, por lo que proceden a retirar los vehículos privados de su correcto lugar de estacionamiento, comunicando con antelación a los conductores dicho traslado, si bien se producen ciertas irregularidades en tales actuaciones administrativas.

Paradigmática, a estos efectos, resultó la queja 9117221 que, iniciada a finales del año 1991, figuró en el informe del ejercicio 1992, referente a la retinada de un automóvil correctamente aparcado en las inmediaciones de una embajada, en Madrid, con motivo de celebrarse una recepción en la misma.

El contenido de las principales actuaciones quedó plasmado en el citado informe, al que aquí se efectúa una remisión, siendo necesario traerla a colación en este estudio del tráfico urbano por su especial significación, y porque la tramitación de la referida queja ha sido concluida en este año 1993 tras reiterar al Ayuntamiento de Madrid la sugerencia relativa a que, después de la celebración de un acto o solemnidad que dé lugar a la retirada de vehículos, se retornasen éstos a su lugar de estacionamiento originario, sin que se haya recibido manifestación expresa del Ayuntamiento de Madrid en el sentido de aceptar o no tal sugerencia.

D. *Retirada de vehículo privado con indicación del agente actuante de la existencia de una orden de embargo contra el vehículo*

En otras ocasiones, como ocurre con la queja 9309545, la causa que produce la retirada del vehículo de la vía pública nada tiene que ver ni con la ordenación de la circulación viaria, ni con la regulación del estacionamiento, sino que se alega, sin prueba documental alguna, la existencia de una orden de embargo contra el vehículo afectado.

Así, la reclamante denunció al Defensor del Pueblo que la policía municipal del Ayuntamiento de Palma de Mallorca había detenido su vehículo y procedido a su embargo, siendo retirado por la grúa municipal. Al día siguiente, se personó la interesada en los servicios

de la policía municipal, donde fue recibida, según manifestaba, por el Concejal de Tráfico, quien, tras aconsejan el pago de las sanciones impuestas, mantuvo en su poder los resguardos de los abonos de la multa y del servicio de grúa señalando que en breve plazo se comunicaría con la interesada, lo cual, pese al tiempo transcurrido, no había tenido lugar.

Tras el inicio de las actuaciones, el ayuntamiento indicó a esta Institución que, ante la orden de localización, precinto y puesta a disposición de la autoridad municipal que existía sobre el vehículo por el impago de multas de tráfico, y dado el comportamiento alterado de la interesada, se optó por requerir los servicios de una grúa y que fuese ésta la que retirase el vehículo al citado depósito, sin que, como es habitual en otros casos, un agente acompañase al vehículo hasta el depósito municipal.

De otra parte, la Administración reseñó que desconocía el hecho de que se hubiesen retenido documentos de la interesada, máxime cuando en el ayuntamiento no existía tal cargo. Por todo lo anterior se solicitó una ampliación de la información remitida, la cual aún se encuentra pendiente de recibir en esta institución.

E. *Depósito y custodia de los vehículos retirados de la vía pública*

La actividad municipal de retirada de vehículos de la vía pública, se completa con el depósito y custodia de éstos en lugares habilitados para ello con el conocimiento de los ciudadanos para facilitarles la recuperación de su automóvil, actuación que suelen llevar a cabo adecuadamente los servicios municipales, si bien, en ocasiones se producen disfunciones en este servicio.

Así ocurrió en las quejas presentadas contra el Ayuntamiento de Madrid, 9305593 y 9317892. Sus formulantes denunciaban, en el primen caso, que los servicios municipales no conocían con exactitud la ubicación del vehículo retirado, o, en la segunda queja, que no se permitía a su titular recoger sus pertenencias del mismo.

En concreto, el reclamante de la queja 9305593, expuso que había recibido oficio remitido desde el Area de Medio Ambiente del Ayuntamiento de Madrid en el que se le notificaba la retirada de la vía pública de su vehículo, por lo que presentó escrito de reclamación ante tal retirada alegando las irregularidades en que había incurrido el municipio, y solicitando la devolución del mismo.

Concluía el interesado que tal reclamación no fue en ningún momento resuelta expresamente, si bien se le notificó que su vehículo podía ser recogido en el depósito de la Avenida de Daroca, pero que al personarse en el mismo, no lo halló dado que el mismo había sido trasladado a Vicálvaro, por lo que más de un año después su automóvil aún no le había sido devuelto.

Tras un primer requerimiento, finalmente el Ayuntamiento de Madrid nos comunicó, de una parte, que el vehículo había sido retirado de la vía pública al estar denunciado como abandonado y, de otra, que había dado instrucciones a la empresa concesionaria para la retirada de vehículos abandonados para que informase al interesado de las gestiones necesarias para poder recuperar su vehículo.

Por todo lo cual, y dado que a corto plazo iba a resolverse favorablemente la pretensión del reclamante, dimos por concluidas nuestras actuaciones, no por ello sin dejar de sugerir, una vez más, al Ayuntamiento de Madrid, la necesaria diligencia y adecuada contestación a los escritos presentados por los ciudadanos.

La segunda queja, planteada por un profesional médico a quien la grua municipal había retirado su vehículo mientras se encontraba en servicio de guardia, exponía que al intentar recuperar su maletín de instrumental médico del interior de su vehículo en los depósitos municipales, y pese a dar cuenta al agente actuante de la necesidad de poder disponer del mismo; tal recuperación le fue impedida rotundamente, por lo que tuvo que denunciar el hecho en una comisaria de policía, desde la que lograron que un suboficial de la policía municipal autorizase la recogida del maletín en cuestión, lo que no impidió que durante varias horas fuese apartado de su servicio de guardia, por la imposibilidad de utilizar su instrumental médico, dejando desatendidos a sus pacientes.

El ayuntamiento, en su respuesta, daba cuenta de las manifestaciones del agente encargado de la custodia de los vehículos retirados, negó que el reclamante hubiese solicitado retirar su maletín, pero no daba una clara explicación de los hechos que motivaron la actuación de las fuerzas de seguridad ni del suboficial de la propia policía municipal, pudiéndose entender una actuación poco correcta de este último. Se sugirió al ayuntamiento que se impartiesen las necesarias instrucciones a los funcionarios que custodian los vehículos retirados de la vía pública para que, sin merma de la garantía de no devolución de aquéllos sin el previo abono de los gastos devengados por la retirada, se permitiese el libre acceso de los titulares de los vehículos a éstos a fin de que poder retiran sus pertenencias de los mismos.

5.3. *Permiso especial de estacionamiento de profesionales de la salud*

La anterior queja también puso de manifiesto la escasa recepción de los servicios municipales a las necesidades de los profesionales de la salud que, en visitas de urgencia, tienen que desplazarse a las viviendas particulares para atender a enfermos graves.

Además de lo anteriormente expuesto, el reclamante de la queja 9317892, formulada contra el Ayuntamiento de Madrid, exponía que pese a sus diversas solicitudes no resueltas expresamente, la corporación no procedía a habilitar, para los profesionales médicos en visitas de urgencia domiciliaria, la correspondiente autorización de estacionamiento en zonas de aparcamiento restringido o regulado, lo que daba lugar a que en muchas ocasiones, pese a indicar claramente en el automóvil la circunstancia por la cual se encontraba éste indebidamente estacionado (urgencia médica), eran sancionados por agentes de la policía municipal que no atendían las explicaciones; o, en otras ocasiones, el vehículo era retirado por la grúa municipal, como le había ocurrido al interesado cuando estando de guardia médica, estacionó su vehículo, al ser requerido por los familiares de un paciente ingresado en el Hospital Gregorio Marañón, en zona reservada a ambulancias del hospital, sin interrumpir ni dificultar en absoluto el tráfico.

En una primera e incompleta respuesta, el ayuntamiento, indicaba que consideraba correcta la actuación de la grúa municipal al retirar el vehículo del interesado por estar reservado el lugar de estacionamiento a las ambulancias, pero ello sin entrar a valorar los criterios de la Ley de Seguridad Vial habilitantes para la retirada de vehículos de la vía pública.

En lo que hace a la posibilidad de que los profesionales médicos dispusiesen, estando de servicio, de autorización especial de aparcamiento, señalaba que hace diez años se iniciaron conversaciones al respecto con el Colegio de Médicos de Madrid, habiéndose llegado a considerar la no conveniencia de adoptan tal medida por las siguientes razones:

a) Por afectar a un colectivo muy numeroso, lo que obligaría a la expedición de miles de autorizaciones.

b) Por no poder garantizarse por ninguna de las partes de que dichas autorizaciones se utilizasen únicamente en los casos de urgencia.

c) Por el agravio comparativo que ello supondría con otros colectivos que también habían solicitado autorizaciones y se habían denegado, tales como agentes judiciales, comisiones judiciales de embargo, notarios, etc.

Por ello, y como fórmula alternativa, se convino que la policía municipal tendría una cierta tolerancia con los vehículos que exhibieran algún indicativo de médico.

En su última respuesta, el Ayuntamiento de Madrid, dando muestras, una vez más, del automatismo y burocracia que adopta en sus actuaciones, se limitó a transcribir la resolución del recurso interpuesto por el reclamante ante el cobro de la cuantía de los gastos de retirada de su vehículo, sin entrar a considerar los diversos aspectos de la resolución de esta institución.

5.4. *Zonas peatonales*

Los municipios, en una loable labor por facilitar las actividades de las personas no usuarias de vehículos a motor, de recuperación de entornos urbanos agredidos por éstos o de permitir el establecimiento de mercados populares, procede a impedir la circulación por ciertas calles de la ciudad, en las denominadas «zonas peatonales».

No obstante, está claro que en tal labor debe tenerse en cuenta el derecho de los usuarios de vehículos a utilizar los mismos y los locales de estacionamiento de su propiedad y que acceden a las calles en las cuales se ha restringido el tráfico viario, derecho que, en ocasiones, se olvida por los servicios municipales.

Tal supuesto se planteó en la queja 9218773, en la que exponía su formulante que pese a estar al corriente en el pago de la tasa por la ocupación del dominio público por el uso de vado de acceso a garaje y de sus reclamaciones al Ayuntamiento de Jijona (Alicante), se le seguía impidiendo el uso de la calle de acceso los sábados, domingos y días de fiesta local al cerrar la misma a la circulación viaria y no permitir el acceso esporádico al garaje como sucedía en otros viales peatonales de la misma ciudad.

De la respuesta municipal pudo constatarse que los sábados, domingos y días festivos, el formulante tenía pleno acceso a su garaje, siendo restringido, exclusivamente, este acceso, un día (por la mañana) a la semana por celebración de mercadillo, y los días que se celebraban fiestas, lo cual, a juicio de esta institución, se consideraba ajustado a las competencias municipales y no atentaba a los derechos del interesado.

5.5. *Permisibilidad de estacionamiento de vehículos industriales*

El estacionamiento y las labores de carga y descarga de vehículos industriales ha dado lugar a algunas quejas de ciudadanos.

Así, se formularon quejas en relación a los municipios de Bunyola (Baleares) y Cox (Alicante), dado que, según los reclamantes, los servicios de estos ayuntamientos no adoptaban

las medidas prácticas oportunas, pese a las reclamaciones de los afectados y a la existencia de normas reguladoras, que impiden que determinadas calles de dichas localidades se viesen continuamente obstaculizadas por el aparcamiento incorrecto de vehículos industriales y de gran tonelaje, lo cual no sólo interfería el correcto uso de las mismas por el resto de los vecinos, sino que era causa de importantes desperfectos.

5.6. *Procedimiento sancionador*

Una de las secuelas más conocida e impopular del uso de los vehículos de tracción mecánica, es la imposición de sanciones administrativas a aquéllos que incumplen las normas reguladoras del tráfico. Tales sanciones deben ser impuestas tras el seguimiento de un específico procedimiento administrativo que permita la adecuada defensa.

Este procedimiento, que en situaciones aisladas no plantea problemas en su observancia, obliga a las Administraciones locales a realizar una serie de trámites que, cuando son muchos los expedientes tramitados como ocurre en las grandes ciudades donde llegan a efectuarse más de veinte mil denuncias por infracciones de tráfico al día, multiplican con creces la actividad que deben realizar los servicios municipales, por lo que no es raro que se produzcan disfunciones que causan indefensión a los ciudadanos y son motivo de queja ante el Defensor del Pueblo.

En esta tramitación masiva de expedientes suelen denunciarse, especialmente, la existencia de las siguientes irregularidades: la no consideración por la Administración de la prescripción de las infracciones, la falta de resolución expresa de los recursos de los denunciados, la deficiente notificación de las resoluciones administrativas, etc. Para un mejor conocimiento de las disfunciones procedimentales observadas, se procede a un examen individualizado de las mismas.

A. *Doble imposición de sanción por error en el procedimiento*

Según se ha señalado, la ley tiene establecido un concreto procedimiento sancionador en el cual, en esencia, pueden advertirse los siguientes trámites: denuncia del agente actuante; notificación de la denuncia al inculpado; alegaciones de éste; resolución de alegaciones con imposición o no de sanción; recurso ante la sanción impuesta; etc.

Pues bien, en ocasiones, como ocurrió en la queja 9318951 presentada por la actuación del Ayuntamiento de Madrid, se ponía de manifiesto, entre otras circunstancias, que presentado escrito de alegaciones contra la denuncia comunicada, se resolvieron las mismas con imposición de sanción, y que recurrida ésta, se volvió a imponer nuevamente sanción y no a resolver el recurso presentado como era lo preceptivo, es decir, se produjo una imposición doble de sanción por unos mismos hechos. Con posterioridad y tras nuestra intervención, el ayuntamiento, en corrección de defectos procedimentales, procedió a la anulación de las actuaciones habidas en este supuesto.

Este supuesto es una muestra de las disfunciones procedimentales que pueden producirse en la tramitación sancionadora y que debe tratar de impedirse por los servicios municipales mediante un más cuidadoso seguimiento de los trámites legalmente establecidos.

B. *No consideración, por la Administración, de la prescripción de la infracción*

Es un hecho contrastado que la lentitud de la tramitación en los expedientes sancionadores da lugar, por mandato expreso de la vigente legislación (artículo 81 del Real Decreto Legislativo 339/1990), a que, en muchas ocasiones, transcurran los dos meses establecidos para la prescripción de las infracciones de tráfico, sin que sea puesto en conocimiento del interesado la correspondiente denuncia, con lo que decae el derecho de la Administración a sancionan al infractor de la norma de tráfico.

No obstante, los servicios municipales, escudándose en argumentos más o menos aceptables, ni aplican como debieran, de oficio, la prescripción, ni acogen las alegaciones de los denunciados.

Tal hecho ha sido denunciado en numerosas ocasiones ante esta institución, como ocurrió con tres queja planteada referentes al Ayuntamiento de Madrid, en las cuales se denunciaba que por los servicios municipales no se observaba lo dispuesto en el citado artículo 81.1 del Real Decreto 339/1990, que indica que el cómputo del plazo de prescripción se interrumpe por cualquier actuación de la Administración de la que tenga conocimiento el denunciado, o esté encaminada a averiguar su identidad o domicilio, y ninguna de las anteriores circunstancias había tenido lugar en las referidas quejas, puesto que la primera actuación con relevancia hacia el administrado se había producido fuera ya del plazo de cómputo de la prescripción.

La primera de ellas, la 9318951, ya mencionada en el apartado anterior, ponía de manifiesto que el ayuntamiento había dictado providencia de apremio contra el patrimonio del interesado, pese a haberse producido la prescripción de la infracción imputada, dado que entre la comisión de los hechos presuntamente antirreglamentarios, y la notificación de la denuncia, habían transcurrido más de 3 meses sin que el ayuntamiento acogiese la alegación del interesado, planteada en diferentes momentos procedimentales, de la existencia de la prescripción.

Similares hechos ocurrieron en las quejas 9211223 y 9219123, en los cuales también se denunciaba que el Ayuntamiento de Madrid no había acogido las alegaciones de los reclamantes en las que señalaban que la infracción imputada debía considerarse prescrita, por lo que habían acudido al Defensor del Pueblo.

Abiertas las investigaciones, pudo comprobarse que, efectivamente, entre la fecha de comisión de los hechos y la de notificación de la oportuna denuncia, realizada por el servicio de correos, había transcurrido el período de prescripción, por lo que se sugirió al ayuntamiento que considerase esta situación, anulando, en su caso, la providencia de apremio dictada para el cobro de la sanción impuesta.

Esta sugerencia fue plenamente aceptada por el Ayuntamiento de Madrid, y siguiendo el criterio en ella plasmado, ordenó la anulación de la sanción impuesta y, en su caso, la devolución de las cantidades percibidas como sanción o recargo de apremio.

C. *Falta de resolución expresa a las peticiones y reclamaciones de los denunciados*

Una práctica excesivamente extendida en la Administración pública es el denominado silencio administrativo, mediante la cual las solicitudes o reclamaciones de los ciudadanos quedan sin la preceptiva respuesta; práctica, por otra parte, constantemente denunciada por esta institución, según puede apreciarse en sus sucesivos informes anuales a las Cortes Generales.

Esta actuación administrativa es muy frecuente en el procedimiento sancionador de las infracciones de tráfico, en el que es normal que no se dé respuesta a ninguno de los escritos presentados por los denunciados, como ocurría en la queja 9305686, en la cual se planteaba que tras recibir una panca notificación de apremio, solicitó ampliación de información sobre la misma, sin que tal solicitud fuese atendida por el Ayuntamiento de Fuenlabrada.

Así, la actitud de algunas Administraciones se ciñe simplemente a remitir al interesado un formulario preimpreso de desestimación de sus alegaciones, sean cuales sean éstas, sin entrar en un estudio pormenorizado de las mismas, como sucedió en los hechos denunciados en la queja 9306471.

En dicho expediente la empresa formulante, dedicada a la actividad de venta de vehículos, fue denunciada por la infracción cometida por un cliente de la misma. Al recibir tal denuncia solicitó el abono de la sanción aún a pesar de no haber sido ninguno de sus empleados el presunto infractor. El Ayuntamiento de Madrid de forma incongruente se limitó a remitir notificación de sanción por incumplimiento de la obligación de identificar al conductor, lo que denotaba la tramitación automática del procedimiento sancionador.

Esta actitud de los municipios ya ha sido puesta de manifiesto por esta institución con anterioridad. Así, por ejemplo, en la queja 9113887 (Informe 1992), en la que hubo la necesidad de sugerir al Ayuntamiento de Madrid la necesidad de proceder a la modificación del modelo 00032 de notificación de denuncia a fin de corregir las deficiencias que se apreciaron en el mismo.

Una vez más, el Defensor del Pueblo se ha visto en la necesidad de recordar, en varias ocasiones, a la Administración actuante la obligación de tomar en consideración y, por tanto, resolver las alegaciones presentadas por los ciudadanos.

A este respecto valga como ejemplo la queja 9306060 planteada contra la actitud del Ayuntamiento de Madrid de no resolver expresamente la solicitud presentada por el interesado relativa a la devolución de las tasas del servicio de retirada de vehículos por él satisfechas, dado el criterio que mantenía, de la irregularidad de la retirada de su vehículo de la vía pública.

En este sentido la institución tuvo que señalar que el artículo 94.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aplicable al presente caso en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, imponía la obligación a la Administración pública de resolver expresamente cuantas pretensiones se le formulen, así como que el artículo 70.1 del citado texto legal otorga el derecho a todo ciudadano a obtener respuesta a las peticiones planteadas ante la Administración pública, por lo que se significó al Ayuntamiento de Madrid que el silencio administrativo como medio de resolución, implicaba una contradicción con el principio de eficacia que debe regir la actividad de la Administración pública, de conformidad con el artículo 103 de la Constitución española, con lo que la existencia del silencio administrativo negativo en el ordenamiento jurídico español se configura como una garantía para los ciudadanos, a fin de que puedan acudir a los tribunales de justicia, y no como una prerrogativa de la Administración pública para no contestar a los mismos.

El citado ayuntamiento aceptó la sugerencia y procedió a dictar resolución expresa y desestimatoria del recurso interpuesto por el formulante, en la que se contenían las razones de la actuación de la grúa municipal por perturbación grave de la circulación.

D. *Notificaciones por correo. Funciones fedatarias de los empleados de correos*

Tiene especial relieve en todo procedimiento sancionador, la notificación de las actuaciones administrativas a los afectados, ya que el artículo 81.1 del Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, condiciona a un conocimiento efectivo por parte del denunciado de las resoluciones o actuaciones administrativas para que éstas puedan interrumpir el cómputo del plazo de prescripción.

Tal condición, obviamente, se cumple perfectamente cuando se realiza la notificación en forma personal al inculpado, peno esta no ocurre cuando la notificación se realiza por correo.

Es, por tanto, la notificación por correo uno de los trámites que más variados matices presentan, así como dificultades y controversias entre el denunciado y la Administración, puesto que ésta, en muchas ocasiones, da por cumplida la condición del artículo 81.1 antes visto por el simple hecho de enviar el escrito por correo, sin que quede constancia de su recepción por el destinatario.

Por ello es necesario recordar en ocasiones a los municipios la forma correcta de realizar una notificación por correo no es otra que la recogida en reiterada doctrina jurisprudencial, la que si bien permite este tipo de notificaciones con tercero en virtud del principio de celeridad del artículo 29 de la Ley de Procedimiento Administrativo y de eficacia del artículo 103.1 de la Constitución, señala que ello no puede implicar una mengua de las garantías del administrado.

Así, se indica que se debe cumplir el artículo 80.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo que impone que se haga constar el parentesco del receptor de la notificación con el destinatario de la misma o la razón de su permanencia en el domicilio de éste al tiempo de recibir aquélla.

Si la notificación fuese por correo, el artículo 271.2 del Reglamento de Servicios de Correos prescribe que de no hacerse la entrega al propio destinatario, con lo cual existiría notificación personal, se hará constar la condición del firmante en la libreta de entrega y, en su caso, en el aviso de recibo.

El elemento esencial es que conste el parentesco o la razón de permanencia del receptor en el domicilio del destinatario, resultando indiferente que ello se produzca por el cauce de la libreta de entrega o por el del aviso de recibo.

Esta doctrina jurisprudencial, dictada en la resolución de un recurso extraordinario de revisión, viene siendo complementada en la actualidad con la exigencia de que junto a los requisitos anteriores se haga constar el número del documento nacional de identidad del receptor.

De lo anterior se aprecia que con ello se está dotando de funciones cuasi notariales a los empleados del servicio de correos, puesto que de las actuaciones que consignan en la libreta de entrega o en el aviso de recibo se hace depender la eficacia de la notificación entregada. En la actualidad, según lo dispuesto en la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, basta que los mismos plasmen en dichos documentos que la notificación ha sido rehusada por el interesado, para que esto dé plena validez a la notificación, se interrumpa el cómputo del plazo de prescripción y prosiga eficazmente el procedimiento, al tenerse por efectuado el trámite de la notificación.

En base a ello, municipios como el de Madrid han formalizado acuerdos o convenios con el servicio de correos que les permiten justificar las notificaciones por correo en libretas de entregas específicas para ello, en las cuales queda constancia del resultado de la notificación de un gran número de denuncias o actuaciones, con indicación expresa del resultado de la misma.

Este sistema, que en principio parece adecuado, puede dar lugar a disfunciones, como las que se pusieron de manifiesto en la queja 9219123, en la que, examinada la documentación aportada por el Ayuntamiento de Madrid, relativa a la forma en que se había realizado la notificación, pudo apreciarse que, en contra de lo manifestado por el ayuntamiento, la recepción

no se había hecho por el titular del vehículo, pues bastaba un simple cotejo de las diversas firmas existentes en la libreta de entrega específica, para comprobar que para notificaciones efectuadas a diferentes denunciados, la firma del receptor era la misma y, además, tal libreta carecía del resto de los requisitos antes indicados (nombre del receptor, relación de parentesco con el titular y razón de permanencia del receptor en el domicilio del titular).

Lo anterior llevó a sugerir al Ayuntamiento de Madrid la necesidad de dejar sin efecto la sanción impuesta al interesado, al haber prescrito la infracción al imputado por el transcurso del plazo de prescripción no interrumpido por la notificación ineficaz antes señalada. Esta sugerencia fue aceptada por el ayuntamiento.

Estas circunstancias llevan a reconocen la especial responsabilidad que incumbe a los empleados del servicio de correos a la hora de realizar correctamente la entrega de las notificaciones del procedimiento sancionador, recogiendo en la libreta de entrega cada uno de los requisitos exigidos por la legislación procedimental. Y de acuerdo con la doctrina jurisprudencial antes transcrita, requiere que se contengan en normas reglamentarias las obligaciones, facultades y responsabilidades de aquéllos a la hora de realizar las notificaciones, todo ello en aras a dar completo cumplimiento al derecho de defensa de los ciudadanos.

E. *Irregularidades en el procedimiento de apremio*

Si el estricto seguimiento del procedimiento sancionador es obligado, más estricto debe ser, en virtud de la salvaguarda de las garantías de los administrados, el procedimiento de apremio, mediante el cual se detrae coactivamente del patrimonio del sancionado el importe de la sanción impuesta.

Sin embargo, algunos municipios, en su intento de recaudar las multas de circulación impuestas, se apartan de los requisitos procedimentales exigidos, dándose así supuestos en los que habiéndose tramitado todo el procedimiento sancionador y el de apremio a nombre de una persona, el embargo se realiza sobre la cuenta corriente de dos titulares, uno de los cuales no es responsable de la infracción de circulación origen del apremio.

Otras veces, como puso de manifiesto la queja 93179313, pese a que el titular originario de un vehículo comunicó a la Administración local, con anterioridad a la comisión de una infracción, la transmisión del vehículo; con posterioridad, el mismo ayuntamiento embargó al primero el importe de la sanción correspondiente a la infracción cometida por el segundo.

Por fin, a veces, y aún a costa de causar indefensión a los particulares, la Administración comunica el inicio de los trámites de apremio de forma irregular y sin dar cuenta de todos los datos necesarios que permitan al sancionado ejercer su defensa.

Tal ocurrió con la queja 9305686, en la cual el reclamante indicaba que había recibido de los servicios de recaudación del Ayuntamiento de Fuenlabrada (Madrid), una escueta comunicación en la que se le exigía el pago de una deuda por «multas», sin que en la misma se indicasen a que multas se referían, ni las fechas de los decretos de imposición de las mismas, ni ningún otro dato que permitiera identificar el concepto por el que se le exigía la cantidad correspondiente, por lo que remitió, mediante correo certificado, escrito solicitando información complementaria sobre la anteriormente citada notificación, escrito que no fue contestado.

Continuaba el reclamante indicando que, posteriormente, se le dio cuenta, por parte de la recaudación ejecutiva del municipio, que se había ordenado el embargo de sus bienes, lo que dió

lugar a sendos escritos de reclamación, tanto ante la alcaldía como ante la propia recaudación ejecutiva, escritos que tampoco tuvieron respuesta.

En este caso, las actuaciones institucionales lograron corregir la actuación municipal, procediendo el ayuntamiento a rectificar y dejar sin efecto el embargo dictado contra el patrimonio del interesado.

F. *Recursos administrativos en el ámbito del tráfico urbano*

Con anterioridad a la promulgación de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común las resoluciones municipales por las que se imponían sanciones de tráfico podían ser recurridas en reposición, otorgándose un relevante instrumento de defensa a los ciudadanos.

Sin embargo, la citada ley suprime el recurso de reposición, admitiendo únicamente el ordinario, de naturaleza semejante o idéntica al recurso de alzada. Donde mayor trascendencia tiene dicha supresión es en la Administración local, como ha puesto de relieve la doctrina.

Así, desaparece en la práctica el recurso administrativo, si exceptuamos el recurso extraordinario de revisión. Las sanciones de tráfico serán, pues directamente recurribles en la vía contencioso-administrativa y el recurso de reposición no será ni siquiera potestativo dado que aquéllas, normalmente, son dictadas por delegación de la máxima autoridad municipal y, por tanto, no son recurribles en vía administrativa.

La consecuencia es que ante el elevado coste de la acción jurisdiccional contencioso-administrativa y su desproporcionalidad con el importe de las sanciones, éstas sean de muy difícil recurso por parte del ciudadano, pese al gran número de disfunciones que se producen en su tramitación, como ha quedado expuesto a lo largo de este apartado.

Por ello, sería oportuno trasladar al ámbito del tráfico urbano la posibilidad de impugnar en vía administrativa las resoluciones sancionadoras.

5.7. *Otros aspectos*

Además de los aspectos antes vistos, adopción de medidas circulatorias y procedimiento sancionador, el tráfico urbano admite otras perspectivas de estudio, dada la riqueza de la realidad en que se desarrolla aquél. Una de ellas es la referencia al mismo como fuente de ruido en las ciudades.

Al respecto, determinados estudios científicos han demostrado que una de las principales fuentes de contaminación acústica en las grandes ciudades es el tráfico rodado el cual incide en la calidad del medio ambiente.

Dado que en este informe ya se ha dedicado un capítulo específico a los ruidos y los problemas que genera, nos limitaremos aquí a indicar ciertas especificidades que se encuentran en el tráfico urbano.

Se ha comprobado que con un tráfico a escasa velocidad, los agentes causante del ruido son los motores y los tubos de escape, mientras que en un tráfico a gran velocidad (vías de circunvalación) el agente generador es el de la rodadura, que se eleva a ruidos sonoros inaceptables cuando la intensidad circulatoria rebasa los 40.000 vehículos diarios.

Todo ello hace necesario que, por parte de las Administraciones se adopten dos tipos de medidas: normativas y prácticas.

Las medidas normativas estarían encomendadas a regular los ruidos emitidos por los vehículos (en especial las motocicletas); a una mejora técnica de los sistemas mecánicos; a una regulación del uso de las sirenas de los vehículos de emergencia; etc.

Las medidas prácticas, por su parte, podían incluir acciones como cambio en las capas de rodadura de las calles (sustitución de adoquines, uso de aglomerados asfálticos con elevados índices de absorción acústica, etc.); instalación de pantallas acústicas, tanto vegetales como artificiales; cambios en la estructura de la infraestructura viaria; implantación de zonas de silencio, etc.

No obstante, estas medidas prácticas, que serían las más eficaces en la lucha contra el ruido del tráfico urbano a corto plazo, encuentran un grave inconveniente para su implantación, que no es otro que la necesaria financiación de las mismas, sin que ello sea óbice para que esta institución deje constancia en su informe anual de la necesidad de la adopción de estas medidas, tanto normativas como prácticas, que permitan lograr una mejor calidad del medio ambiente en las grandes ciudades, para mejora de las condiciones de vida de los muchos ciudadanos que en ella habitan.

6. EQUIPAMIENTOS MINIMOS Y OTRAS CUESTIONES DE LA ADMINISTRACION LOCAL

6.1. *Equipamientos mínimos. Investigación sobre pequeños municipios*

6.1 .1. *Introducción*

La tramitación de las quejas ante los ayuntamientos de los pequeños municipios se caracteriza, con importantes salvedades, por la dificultad en conseguir actuaciones reparadoras de la legalidad vulnerada, e incluso por demoras excesivas en atender las peticiones de información que el Defensor del Pueblo efectúa para evaluar las alegaciones o denuncias contenidas en los escritos de queja.

Esta actitud renuente con la institución, obliga a efectuar a los alcaldes frecuentes advertencias de legalidad, a realizar visitas al propio municipio, por ejemplo Hontoba en Guadalajara y Ganrovillas en Cáceres, incluso reiteradas llamadas telefónicas hasta conseguir la emisión de los informes interesados, solicitar informe complementario de aquéllos de contenido insuficiente o inadecuado; siendo igualmente frecuente que las autoridades municipales expresen su incapacidad de llevan a la práctica las recomendaciones o sugerencias que se les hace, alegando, por ejemplo, que carecen de instrumentos técnicos para medir los ruidos —Manzanal de Arriba en Zamora—, o de medios adecuados para suspender o demoler una construcción ilegal o clandestina —Ayuntamiento de Campaspero en Valladolid.

Esta situación hizo aconsejable iniciar una investigación sobre los municipios menores de cinco mil habitantes deficitarios en equipamientos o servicios mínimos, la cual se inició en octubre de 1992 y se ha venido desarrollando a lo largo del año 1993.

La Encuesta sobre infraestructura y equipamiento local llevada a cabo durante 1986 a 1988 por el Ministerio para las Administraciones Públicas, sirvió como elemento para la selección de los municipios a inspeccionar. Partiendo de la explotación de los datos de la misma disponibles en esos momentos, se seleccionaron una serie de comunidades autónomas, provincias y municipios cuya situación era deficitaria, en relación a la media nacional, en los siguientes servicios mínimos: alumbrado, recogida de residuos, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, pavimentación de vías públicas, depuración de aguas residuales, teléfono y anchura de calzadas.

Resultaron finalmente elegidos 338 municipios de las siguientes provincias o Comunidades Autónomas uniprovinciales: Almería, Asturias, Cantabria, León, Soria, Cáceres, Badajoz, La Coruña, Lugo, Orense, Salamanca y Pontevedra.

De la indicada cifra, se seleccionaron aleatoriamente y por provincias, una muestra de 88 municipios menores de 5.000 habitantes (26 por 100 de los 338 seleccionados), destinados a ser visitados por asesores del Defensor del Pueblo, al objeto de sacar conclusiones sobre los siguientes aspectos de la realidad municipal: demográficos; situación de los servicios obligatorios municipales (pavimentación viaria; abastecimiento y saneamiento de aguas; recogida y eliminación de residuos sólidos urbanos; alumbrado público.., etc.); aspectos relacionados con los servicios educativos, asistenciales, sanitarios y de ocio; medios materiales, presupuestarios y humanos a disposición de las respectivas Administraciones locales (estado de conservación de las dependencias municipales, mobiliario de oficina, personal a su servicio, presupuesto de cada entidad, fuentes de financiación) y formas de cooperación, colaboración y ayuda de las Diputaciones Provinciales, Comunidades Autónomas y Administración General del Estado con los pequeños municipios.

A finales de 1993 se habían visitado, prácticamente, todos los municipios seleccionados, a excepción de tres pueblos de la provincia de León (Cármenes, San Emiliano y Valdenrey).

Pues bien, como conclusiones de las actuaciones llevadas a cabo durante dicho año en el manco de la investigación de referencia, se pueden señalar, en principio, las siguientes:

6.1.2. *Infraestructura viaria urbana: Pavimentación de vías públicas en suelo urbano*

En los últimos años se ha llevado a cabo un notable incremento de la superficie pavimentada de las vías públicas de los municipios visitados como, entre otros, el de Robledillo de Trujillo o Navaconcejo en Cáceres, aunque todavía existen algunos pueblos con la mayoría de sus calles hechas de piedra, gravilla o zahorra (por ejemplo Pozos de Hinojo y Barbalos en Salamanca o Ausejo de la Sierra en Soria). Lo más frecuente, sin embargo, es la situación intermedia; es decir, que resten algunas calles sin pavimentan, fundamentalmente aquéllas que sirven de acceso a los corrales, almacenes y otras instalaciones normalmente situadas en las afueras de los pueblos (Monteagudo de las Vicarias, Aldealafuente en Sonia, Zahinos y Sancti Spiritus en Badajoz).

En concreto, merece la pena destacar el conjunto de municipios visitados dentro de lo que constituye la comarca de Oscos-Eo (San Martín de Oscos, San Tirso de Abres, Villanueva de Oscos y Taramundi), comarca en la que la Consejería de Agricultura y Pesca del Principado de Asturias, viene impulsando desde 1986 un «Programa de Desarrollo Integral de la Zona Oscos-Eo», con resultados francamente positivos en cuanto a la recuperación de las actividades económicas y potenciación de las turísticas a través de inversiones, entre otras, en infraestructuras de comunicaciones.

En general, los municipios que cuentan con una población diseminada, como sucede en la España septentrional, al no existir propiamente calles formadas por la sucesión continuada de viviendas, el acceso a éstas se lleva a cabo a través de carreteras asfaltadas de titularidad municipal, si bien existen deficiencias en su conservación y mantenimiento debido a los escasos recursos económicos para tales fines y al gran número de kilómetros que suman. Tal es el caso de Cousame, Frandes, Trazo y Onoso de la provincia de La Coruña, Xermade o Pol en Lugo y, muy específicamente, Allande en Asturias, donde, desde La Pola, esto es, el centro administrativo o Concejo, hasta algunos núcleos de población del propio término municipal hay, prácticamente, 50 km. de distancia.

Existen, sin embargo, varios municipios en Castilla y León que contando con varios núcleos de población con escasos habitantes, las vías públicas están sin asfaltar, (Las Fuesas, en el municipio de Cerbón, La Perera, Mosarejos y Nograles, en el municipio de Recuerda, ambos de Soria y Las Uces, en Valsalabroso, de Salamanca). Esto no sucede sin embargo, en los núcleos que ostentan la capitalidad de esos mismos municipios o en aquéllos que tienen una población agrupada, como los de Extremadura.

El municipio de Peranzanes, provincia de León, que cuenta en la actualidad con una población de derecho de 392 habitantes, a pesar de los esfuerzos realizados en materia de obras durante la última década, tiene numerosas e importantes necesidades básicas, persistiendo el deficiente estado de la carretera a Fabeno del Bierzo, única vía de comunicación con los municipios anexos.

6.1.3. *Abastecimiento de agua*

La práctica totalidad de las viviendas de los municipios objeto de la investigación tiene abastecimiento de agua domiciliaria.

Este abastecimiento, cuando hay una red de distribución, es siempre de titularidad municipal sin perjuicio de que también existan fuentes públicas.

En la España septentrional, cuando la población se encuentra desagregada en una multiplicidad de núcleos de población —municipios de poco más de 2.000 habitantes suelen contar con más de 100 núcleos de población— la norma general es la inversa: el autoabastecimiento mediante captaciones de agua de fuentes próximas. Ello se debe a que la configuración orográfica y las grandes distancias entre núcleos de población —estamos hablando de municipios que con frecuencia superan la superficie de 120 km2— impide el establecimiento de una red pública de distribución a todo el término.

Cuestión distinta es que la suficiencia del caudal del agua sea satisfactoria, ya que, por el escaso régimen de lluvias padecido en el año 1993 y anteriores, se producen cortes en el suministro, e, incluso en algunos casos, se hace necesario efectuar el abastecimiento a través de camiones cisterna. Tal fue el caso de los municipios visitados en la Sierra de Gata en Cáceres, como Torre de Don Miguel, Descargamaría o Baños de Montemayor, y en el pueblo de Zahinos en Badajoz.

Ello provoca graves problemas no solamente para los habitantes de estas localidades, sino para la ganadería que, en algún caso, es la principal fuente de sus ingresos como en Barbalos y Valsalabroso en Salamanca. Se ha dado la situación paradójica de que un municipio en cuyo término existe un pantano canezca de agua en adecuadas condiciones de potabilidad; así ocurre en Sancti Spíritus (Badajoz).

El estado de conservación de la red de suministro varía según la antigüedad de su instalación, siendo, por lo general, aceptable, dado el carácter relativamente reciente de la mayor parte de las redes de abastecimiento.

En los supuestos de abastecimiento de agua a través de una red pública, el control sanitario lo viene realizando el farmacéutico titular.

En los demás casos, en los que las viviendas se autoabastecen, la falta de control en origen se suple con las recomendaciones que los ayuntamientos efectúan a la totalidad de los vecinos —Allande en Asturias, Frades y Trazo en La Coruña— las condiciones de consumo (hervido de agua, adición de algunas gotas de lejía por unidad de volumen etc.). La adopción de estas precauciones a partir de los análisis periódicos realizadas para un facultativo, impiden que el autoabastecimiento produzca efectos nocivos sobre la salud.

6.1.4. *Saneamiento y depuración*

En los municipios que cuentan con una red de suministro de agua centralizada, se aprovechó la instalación de ésta para proceder a introducir también la red de saneamiento y evacuación de las aguas residuales (por ejemplo Garcirrey en Salamanca). Lógicamente en las parroquias, pueblos, anteiglesias y demás pequeños núcleos asentados en el más puro medio rural de los términos de Asturias, Galicia y Cantabria existen con mayor frecuencia viviendas que tienen un saneamiento autónomo o individual, normalmente en forma de fosas sépticas y, en algunos núcleos carecen absolutamente de saneamiento.

La mayoría de las redes de alcantarillado van a parar al cauce más próximo que transcurra por las proximidades de las localidades, normalmente arroyos, sin que las aguas residuales estén sometidas a una depuración previa como, por ejemplo, en Retamal de Llerena, La Garrovilla y Solana de los Barros en Badajoz, o Sardón de los Frailes, Iruelos y Peralejos de Abajo, en Salamanca. Los sistemas de depuración, cuando existen suelen basarse en la decantación de los residuos. Algunos municipios tienen asumida la imposición periódica de multas por las confederaciones hidrográficas por verter aguas sin depurar a los cauces públicos, por ejemplo, Recuerda en Soria y Bequerencia de la Serena en Badajoz).

6.1.5. *Recogida y eliminación de residuos sólidos*

El servicio de recogida de residuos domiciliarios se presta cada vez en un mayor número de municipios, bien directamente por el propio ayuntamiento (Retamal y La Garrovilla en Badajoz), bien por los servicios mancomunados de ámbito comarcal, como la Mancomunidad de Ordes en La Coruña, la de Acenchal en Badajoz o la que se ha creado muy recientemente en la comarca de la Vera, en Cáceres, o bien de tipo provincial, como sucede en Soria o en el Principado de Asturias, donde se ha recurrido a una Sociedad Anónima de Recogida y Tratamiento de Residuos (COGERSA) constituida a partir de un consorcio de los municipios afectados con la Administración del Principado.

Sin embargo, todavía existen numerosos vecinos que, por vivir en forma diseminada, como sucede en Lousame en La Coruña, o por residir en un núcleo de población pequeño, como los habitantes de las cuatro aldeas del municipio soriano de Recuerda, carecen del servicio de

recogida domiciliaria, efectuándose la eliminación de los residuos de forma incontrolada y en vertederos que no guardan los mínimos requisitos de salubridad. Tampoco existe en estos municipios servicio de limpieza viaria, por lo que las calles son limpiadas por los propios vecinos.

Como se ha observado, hay una tendencia a constituir mancomunidades para el tratamiento de los residuos sólidos, siendo de destacar que en el momento de determinar la ubicación del vertedero o, en su caso, de la planta de reciclaje, como en el caso de Lousame, en La Coruña, se produce un verdadero problema: todos los vecinos de los municipios integrados en la mancomunidad coinciden en la necesidad de contar con una planta de tratamiento de residuos sólidos urbanos, pero ninguno quiere tenerla dentro o cerca de su propio término.

En otras partes, la ubicación del vertedero se condiciona por el ayuntamiento afectado a la concesión de una serie de contraprestaciones, como ocurrió en Los Rábanos (Soria). La oposición de los municipios colindantes a la instalación de la planta de tratamiento de residuos en Monteaguado de las Vicarias, hizo desistir de la construcción de la misma.

6.1.6. *Suministro de energía eléctrica*

Todos los municipios cuentan con suministro de energía eléctrica, si bien su calidad no es todo lo buena que sería deseable, ya que las empresas suministradoras no proceden a la renovación de las instalaciones o, cuando es necesario, al incremento de la potencia suministrada y al cambio de la tensión. Los cortes frecuentes de suministro, cuando se producen inclemencias meteorológicas o una mayor demanda estacional, son denunciados por los vecinos, tal como pudo apreciarse en los municipios de Galicia y en algunos de Badajoz, como Zahinos, la totalidad de los del Valle del Jerte en Cáceres y Recuerda, en Soria.

Prácticamente, todas las viviendas cuentan con suministro de energía eléctrica, si bien, en ocasiones, su calidad es deficiente o escasa para atender todas las necesidades domésticas y de las industrias e instalaciones ganaderas anejas a esas viviendas. Se ha dado el caso de que en algunos municipios de Galicia, como los de Frades y Trazo, en La Coruña, los ganaderos tienen que instalar grupos electrógenos o establecerse turnos horarios para utilizar los sistemas de ordeñado automático, al resultar la potencia suministrada francamente insuficiente.

6.1.7. *Alumbrado público*

El alumbrado público se presta en la mayoría de los núcleos de población, siendo muy diferente la calidad del mismo de unos municipios a otros. En algunos se puede afirmar que es excelente como Sardón de los Frailes, en Salamanca, dado que en su término municipal se encuentra la central eléctrica y el pantano de la Almendra.

Normalmente los puntos de luz del alumbrado público no son suficientes en aquellas zonas en las que se produce diseminación de las viviendas, alegando los ayuntamientos, como lo hizo el de Onoso, en La Coruña, que no tienen recursos económicos ni obligación jurídica de iluminar las carreteras aunque existan viviendas en sus márgenes.

En la mayoría de los pueblos visitados, como Pol, Outeiro de Rey, Xermade, etc., el alumbrado público se circunscribe casi en exclusiva a la plaza del Ayuntamiento prolongándose a

veces por las calles laterales. Debe recordarse, sin embargo, que el núcleo que ostenta la capitalidad del municipio no suele sobrepasar las 20 o 30 casas, por lo que la inmensa mayoría de ellas se congrega en torno a la plaza del Ayuntamiento.

6.1.8. *Servicio público telefónico y recepción de televisión y radio*

El servicio público telefónico se presta en un alto porcentaje de los núcleos de población diseminados constatándose no obstante una fuerte demanda social y la aspiración generalizada de los órganos municipales de representación, en orden a la consecución de teléfono público en los núcleos que todavía carecen de él. Así en Monteagudo de Las Vicarias (Soria) y en la Redonda (Salamanca) donde sólo hay teléfonos privados. En Galicia se está realizando un gran esfuerzo para eliminar las carencias.

En los siguientes núcleos de población no existe ningún tipo de teléfono: Mosarejos, en el municipio de Recuerda, y Las Fuesas, en el de Cerbón, ambos en Soria; El Corralito, en el de Bárbalos; Alcornocal, Aldoncillero, Berrocalejo y Vilvis, todos ellos del municipio de Garcirrey, en Salamanca; y Villarejo, en el municipio de Sardón de los Frailes, también en la provincia de Salamanca.

En todos ellos la ausencia absoluta de comunicación telefónica crea una sensación de aislamiento y de inseguridad ante eventuales emergencias.

Es de destacar el elevado coste que conlleva la instalación del teléfono en las zonas rurales, como se ha puesto de relieve en el apartado correspondiente del presente informe. Esta situación se está solucionando con los acuerdos suscritos por algunas Comunidades con la Compañía Telefónica.

La calidad del servicio se resiente en zonas especialmente abruptas o con condiciones metereológicas en ocasiones extremas como en el caso de los pueblos de la comarca Oscos-Eo en Asturias.

En cuanto a la captación de las emisoras de radio y televisión, varía la calidad de la señal recibida de un municipio a otro en función de la situación orográfica y de la lejanía de los centros de repetición. En Peranzanes, León, se apreciaron graves deficiencias en la captación de la señal de radio y televisión.

Normalmente no se reciben con nitidez las emisoras de radio de frecuencia modulada en los pueblos limítrofes con la frontera de Portugal, cuyas emisiones se reciben mejor las de este país que las españolas.

En cuanto a los canales de televisión, todavía no se ha conseguido la cobertura de todas las zonas por parte de los canales privados (zona de Monteagudo de las Vicarías) y, en algún caso, de la segunda cadena de Televisión Española como por ejemplo Cousame en La Coruña. Ello ocurre particularmente en los pueblos del norte de la provincia de Cáceres y, más concretamente, en los de la Sierra de Gata (Torre de Don Miguel, Descargamaría, Villamiel) y los del Valle del Jerte (Navaconcejo) en los que es frecuente que la Corporación intente paliar la falta de comunicaciones o el carácter defectuoso de las mismas, a través de la instalación de antenas y repetidores en las zonas más altas de su orografía. Es rarísimo el hogar que carece de televisión.

6.1.9. *Centros de enseñanza*

En algunos supuestos, como fueron los municipios de Tresviso, Valdeprado del Rio y Olula de Castro, de Cantabria, así como en Pozos de Hinojo, la Redonda, Peralejos de Abajo de Salamanca, Recuerda, Espeja de San Marcelino y Aldealafuente en Soria, con escasa población infantil, se constató la falta de un centro escolar, lo que obligaba a trasladarse a concentraciones escolares de municipios limítrofes o a residencias de familiares en localidades que sí contaban con centro escolar. En algunos municipios no hay ningún niño como en Valtajeros y Cerbón en Soria.

Por lo general, el estado de conservación de estos centros —cuya infraestructura variaba mucho en función del número de alumnos, que oscila entre 27 y 620— se pudo considerar satisfactorio.

Además, en aquellos municipios que contaban con una importante población infantil, se observó la existencia de centros específicos de preescolar para dar escolarización a los más pequeños; por ejemplo, Trabanca de Salamanca, Lousame, en La Coruña y Castroverde, en Lugo.

Dato digno de destacar es la existencia, de un servicio de transporte prestado por la administración autonómica o por el Ministerio de Educación y Ciencia en los municipios población diseminada (Cantabria, Galicia) o con escasez de niños.

Por último, se ha de reseñar que, tras cursar la Educación General Básica, los alumnos se trasladan a estudiar a centros ubicados en municipios de mayor población (cabeceras de comarca como Vegadeo en Asturias, Vitigudino, Berlanga del Duero o Burgo de Osma, capitales de provincia, etc), siendo, en este caso, solucionado el servicio del transporte escolar de forma variada.

6.1.10. *Instalaciones públicas*

En este apartado se agrupan instalaciones de muy diversa índole. Así, se incluyen gimnasios, pistas deportivas, campos de fútbol, polideportivos cubiertos, piscinas, bibliotecas, casas de cultura, parques urbanos, parques infantiles, etc.

Sobre ellas y como primera observación, se ha de reseñar la existencia de un mayor número de instalaciones deportivas respecto de las culturales. Así muchos pueblos cuentan, al menos, con un campo de fútbol o un frontón, mientras que son escasos aquéllos en los que se podía encontrar una casa de cultura o un centro dedicado a ella:

Retamal de Llerena, Zahinos, La Garrovilla y Solana de los Barros, de Badajoz y Recuerda, Quintana, Redonda y Monteagudo en Soria, son ejemplos significativos.

La excepción la constituyen varios pueblos del Principado de Asturias, como Grandas de Salime y los de la comarca Oscos-Eo, así como varios de la provincia de Cáceres, en los que se ha detectado una gran preocupación por la promoción cultural a través de bibliotecas y casas de cultura.

En Castrovende, Lugo, con casi 4.000 habitantes, se carece de biblioteca, si bien existe una asociación cultura que desarrolla sus actividades en un local cedido por el Ayuntamiento, así como un grupo folclórico que realiza sus ensayos en un local municipal, contando además con ayuda económica del ayuntamiento.

Como curiosidad no debe dejar de anotarse que, en municipios interiores y en los que existía un río importante, se observó la existencia de playas fluviales convenientemente mantenidas y dotadas, así como hermosas zonas de esparcimiento público (Outeiro de Rey, Lugo).

Asimismo, se constató que algunos Ayuntamientos han construído un polideportivo como Retamal de Llerena en Badajoz, y otros iniciadas las obras de construcción como Alfoz en Lugo y Lousame y Trazo en la Coruña, la mayoría de las veces con cargo a presupuestos autonómicos.

Por lo que hace a otro tipo de instalaciones públicas, se apreció la existencia, en un gran número de municipios, de parques urbanos e infantiles, convenientemente conservados para el disfrute de la población.

También se comprobó, en un número menor de pueblos, la presencia de biblioteca, casa de cultura o, cuando menos, centro de reuniones, dándose la mayor frecuencia de estas instalaciones, tal y como se ha subrayado líneas arriba, en Extremadura y la menor en la provincia de Salamanca.

6.1.11. *Cementerios*

En Galicia y Cantabria se ha comprobado la presencia de un número muy variable de cementerios por cada municipio (normalmente uno por parroquia), llegando a tener alguno de ellos más de catorce, mientras que en los municipios denominados «interiores» lo habitual es encontrar un cementerio para todo el término municipal.

Normalmente, en los supuestos de existencia de varios cementerios, éstos son de titularidad eclesiástica, mientras que en los casos en que existe un sólo cementerio, suele ser de titularidad municipal.

Por lo que hace a su estado de conservación, se ha de destacan que, en la generalidad de los supuestos, es adecuado, así como los accesos al mismo.

6.1.12. *Centros sanitarios*

Como primera observación hay que decir que, habitualmente, la asistencia sanitaria de los pueblos suele concentrarse en los centros de salud y hospitales importantes existentes en capitales de provincia o en cabeceras de comarca, que distan, normalmente, de los núcleos visitados, entre 7 y 60 km.

Las distancias superiores a los 50 kms. son muy frecuentes en las zonas visitadas del Principado de Asturias. Así en Grandas y Allande el Hospital Comarcal se encuentra a más de 50 km. y el Provincial a más de 150.

La misma situación se produce en los pueblos de la comarca Oscos-Eo aunque en este caso exista un centro de salud relativamente cerca (Vegadeo). Distancias parecidas se producen en los pueblos de la Sierra de Gata y en el Valle del Jerte, lo que unido a una red de comunicaciones tortuosa y en ocasiones deficiente, puede plantear serios problemas en la atención de urgencias que no puedan realizarse por el facultativo local.

La población de Castroverde, Lugo, acude al Hospital General de Lugo, a 22 km. de la capitalidad del municipio. Desde 1990 existe un centro de salud en el núcleo principal del municipio, atendido por cuatro médicos y tres A.T.S. (uno de ellos realiza los servicios de comadrona), por lo que se estima que existe una cobertura adecuada para la asistencia sanitaria a la población del municipio. Se considera satisfactorio el funcionamiento de las guardias sanitarias.

No obstante, en todos los Municipios existe, al menos, un lugar de atención al enfermo, existiendo a veces en aquellos que cuentan con muchos-núcleos habitados, varios centros locales de salud, como p. ej. en Trazo La Coruña, si bien éstos no suelen prestar servicios completos ni en horario amplio, lo que obliga, como hemos señalado, a acudirá centros mejor dotados.

6.1.13. *Instalaciones asistenciales*

Estas instalaciones, entre las que se puede incluir centros de asistencia social, residencias de ancianos, guarderías infantiles, albergues, etc., son prácticamente inexistentes en la práctica totalidad de los municipios visitados. Merece la pena destacar, como excepción, la construcción de una residencia de ancianos en Torre de Don Miguel (Cáceres), financiada exclusivamente con recursos municipales, que da servicio a la población de toda la comarca de la Sierra de Gata caracterizada por su avanzada edad.

A pesar de ello, existe un alto grado de sensibilidad municipal respecto a la cobertura de los servicios asistenciales, lo que ha llevado a algunos municipios como Frades y Oroso, en La Coruña; Castroverde, en Lugo; Espeja de San Marcelino y Monteagudo de Las Vicarías, en Soria, a prestar los servicios, a través fundamentalmente de un asistente social algunos días a la semana, normalmente en régimen de mancomunidad. Los Alcaldes se muestran generalmente satisfechos de la atención e información recibida por la población rural a través de los existentes.

6.1.14. *Dependencias municipales*

Por lo general, los municipios disponen, en los núcleos que ostentan la capitalidad, con unas dependencias dignas, contando, en ocasiones, con excelentes edificios municipales. Así, por ejemplo, la nueva Casa Consistorial de Alfoz en Lugo y los proyecto de remodelación o nueva construcción de edificios como sede de la organización municipal en la comarca de Oscos-Eo cuyas instalaciones son de una calidad envidiable, para la mayoría de pequeños municipios. En el otro extremo, se dan casos de instalaciones en condiciones no satisfactorias, como en Barbalos, y Pozos de Hinojo en Salamanca; Valtajeros y Ausejo de la Sierra en Sonia y en Cantabria, con carencia de medios, espacio, calefacción, etc.

La superficie media de las dependencias es de 275 m2 y el mobiliario de que disponen los servicios locales, en consonancia con el edificio en que se ubican, puede ser considerado, en la mayoría de las ocasiones y con las excepciones indicadas, adecuado y suficiente.

Por fin, en lo que hace a la dotación de elementos auxiliares (teléfono, telefax, ordenador, etc.) ha de señalarse que no todos, aunque si la gran mayoría de los ayuntamientos, cuentan con teléfono, telefax, fotocopiadora, máquinas de escribir, etc. Un dato de especial relevancia es el elevado grado de informatización de los Ayuntamientos visitados, puesto que la gran mayoría cuenta con ordenador personal, llegando alguno de ellos a poseen hasta 3 ordenadores personales como Castroverde, en Lugo.

6.1.15. *Personal al servicio del ayuntamiento*

a) *Concejales*

En general, el número de concejales en las entidades locales visitadas oscila entre 5 y 11, según se determina en el artículo 179 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, siendo los municipios pertenecientes a las provincias gallegas quienes cuentan con el mayor número de ellos.

No suelen tener asignadas tareas específicas, por lo que, en estos casos, los asuntos y problemas que se suscitan son sometidos al conocimiento y valoración del conjunto de estos.

En algún caso muy puntual, el sistema organizativo del ayuntamiento se realiza mediante delegaciones de servicios muy específicos, tales como festejos, cementerios, obras municipales, alumbrado... (Solana de los Barros, La Garnovilla, Zahinos en Badajoz; Monteagudo de las Vicarias en Soria). En casi todos los ayuntamientos recae en un concejal la Depositaría Municipal. Así ocurre en municipios que en el pasado tuvieron una mayor población y, por tanto, mayor complejidad, como Grandas de Salime, en Asturias.

Igualmente, algunos municipios aunque en escasa proporción funcionan en régimen de concejo abierto, siendo únicamente el alcalde quien ostenta cargo municipal.

En esta forma especial de organización, aplicable únicamente en los municipios con menos de 100 habitantes u, opcionalmente, en aquellos en los que por su localización geográfica, la mejor gestión de los intereses municipales u otras circunstancias lo hagan aconsejable, el gobierno y la administración municipal corresponde al alcalde y a la asamblea vecinal de la que forman parte todos los vecinos. Cabe destacar el escaso interés de estos en los problemas locales, según manifiestan los respectivos alcaldes, lo que conlieva que su participación en los plenos sea minoritaria, con alguna excepción, como la del municipio de Cerbón (Soria).

b) *Secretarios del ayuntamiento.*

La generalidad de estos funcionarios prestan sus servicios en varios municipios a la vez, a los que asisten uno o dos días por semana en un horario determinado que es conocido por los vecinos. Esta alternancia, que podría redundar en una deficiente prestación de sus servicios, no es, sin embargo, motivo de queja por parte de los vecinos. Hay pueblos como Castroverde, Outeiro de Rey, en Lugo, etc., en los que el Secretario tiene dedicación exclusiva con el ayuntamiento.

En algún caso, muy singularmente en Oencia y Sobrado, León, el secretario de ambos ayuntamientos prestó escasa colaboración en el desarrollo de la investigación, al negarse a cumplimentar los cuestionarios de recogida de datos de ambos pueblos. Sin embargo, la labor de los Secretarios resulta encomiable y en ella se concentra a veces la única actividad administrativa en los pueblos pequeños.

En Treviso, Cantabria, los vecinos comunicaron a los asesores del Defensor del Pueblo que tanto la alcaldesa como el secretario llevaban tres meses sin personarse en la localidad, resultando infructuosas cuantas gestiones se efectuaron para celebrar una entrevista.

c) *Personal fijo al servicio del ayuntamiento.*

No es muy habitual la existencia de este tipo de personal en las entidades municipales objeto de estudio, limitándose sus funciones, en aquellos municipios donde existen, a los de conserje, policía municipal, auxiliar administrativo y, a veces de asistencia social.

Es significativa, como ya se ha dicho, la importante labor desarrollada por los asistentes sociales en relación, sobre todo, con la población de la tercera edad a quienes se le facilita información y se les presta la ayuda necesaria para la tramitación de las diligencias pertinentes relativas a las diversas prestaciones sociales a las que puedan tener derecho.

La relación laboral de la mayoría de los asistentes sociales y en algún caso aparejadores, está establecida mediante contrato a tiempo parcial o por prestación de servicios.

d) *Otro personal que presta servicios directos al municipio*

En este ámbito, se ha podido constatar la existencia generalizada de médico, farmacéutico y veterinario de zona y, en algún caso muy concreto, de alguna comadrona o A.T.S. (Castrovende, en Lugo; Frades, Retamal de Llerena, Zahínos en Badajoz). En La Garrovilla existe una buena dotación sanitaria.

Los médicos suelen ser de zona o comarcales, acudiendo a pasar consulta de una a tres veces por semana al municipio cuando la población de éste no permite contar con un facultativo en exclusiva.

En los municipios gallegos ha habido alguna queja de las autoridades municipales, que consideran deficiente la atención médica que se les dispensa a los vecinos. Así por ejemplo en Frades y Trazo (La Coruña).

En otros, pertenecientes a la provincia de Badajoz, se apreció una actitud disconforme por parte de los vecinos ante la desaparición de los médicos de pueblo con plena dedicación para integrarse en los centros de salud, ya que con este nuevo sistema quedan sin asistencia médica a partir de las 5 de la tarde, debiendo acudir, por consiguiente, a partir de la hora indicada a los respectivos centros de salud, generalmente bastante alejados de su localidad (por ejemplo Sancti-Spíritus y Retamal de Llerena en Badajoz).

Por lo que respecta a los veterinarios y farmacéuticos, no se ha detectado problemas en el cumplimiento de sus funciones, realizándose de forma adecuada los controles higiénicos y sanitarios del ganado y de calidad de las aguas.

6.1.16. *Aspectos presupuestarios*

Las reflexiones sobre la suficiencia financiera de los pequeños municipios constituye un elemento clave en el conjunto de la investigación realizada puesto que están sujetos a una tensión dialéctica que se resume en los dos siguientes puntos:

a) De una parte la crisis financiera de las Entidades locales, generalizada en todo el territorio del Estado y en todas las escalas (pequeños y grandes municipios), se cierne con particular intensidad en los pequeños municipios especialmente aquéllos cuyos núcleos de población se

encuentran fuertemente desagregados, de modo que en casi todos los casos contemplados existe una clara insuficiencia financiera para atender los servicios mínimos de competencia municipal.

b) De otra, los recursos de las haciendas locales generados por hechos o actividades desarrollados en el propio municipio son mínimos. Así los ingresos de derecho privado son o bien inexistentes o prácticamente inapreciables. Aun cuando no sean reconducibles a esta categoría, sólo la explotación de los montes comunales por los vecinos mediante la adjudicación de lotes genera una cierta riqueza y, por ende, una parcela mínimamente significativa de ingresos por ejemplo Agallas en Salamanca. Con alguna excepción, como es el caso de Descargamaría, en la sierra de Gata (Cáceres) que ha venido ingresando importantes cantidades de dinero por la explotación de la madera de sus montes, aunque un reciente incendio forestal provoque dudas del futuro saneamiento de sus arcas municipales y de la rápida recuperación paisajista de una zona de gran belleza.

En cuanto a los tributos no se ha registrado en ningún caso la existencia de recargos municipales sobre los impuestos de las Comunidades Autónomas, constituyendo una vía de financiación, según las declaraciones efectuadas, inédita.

Los tributos propios, precios públicos (prácticamente inexistentes salvo en los casos de existencia de patrimonios forestales como en Agallas de Salamanca, Alfoz en Lugo o Descargamaría en Cáceres) y otros ingresos, como el producto de operaciones de crédito y multas, en municipios pequeños, eminentemente rurales, oscilan entre el ocho y el veinte por ciento de la totalidad de los ingresos presupuestarios. Dentro de este capítulo, el impuesto de bienes inmuebles y el impuesto de actividades económicas cuyo hecho imponible se asienta en la generación de riqueza por bienes o actividades económicas arraigados en el término, cede importancia al impuesto de vehículos de tracción mecánica, principal fuente de ingreso junto a las tasas por licencia de obras, tributo éste último que existe donde se exige la licencia de obras para construir por ejemplo Onoso aunque en otros por ejemplo Sancti Spíritus no se exige.

Así pues, más del ochenta por ciento de los ingresos locales provienen de subvenciones y participación en los ingresos del Estado y de las Comunidades Autónomas. En la gestión de tales ingresos el papel de las Diputaciones Provinciales resulta esencial.

Como ejemplo generalizable tenemos el caso del municipio de Peranzanes, en el Valle de Fornela, provincia de León, cuyos ingresos tienen como principal fuente las asignaciones que el Estado atribuye a través del Fondo de Cooperación. Los impuestos de carácter local ocupan tan sólo una mínima parte del presupuesto local; lo cual dificulta enormemente hacer frente a la demanda incesante y progresiva de los habitantes del Valle e incluso el mantenimiento de una Secretaría agrupada.

En el capítulo de obras, la Diputación Provincial de León está al corriente de la difícil situación que atraviesa el Valle de Fornela, no sólo desde el punto de vista económico, sino también por la especial configuración geofísica de su enclave. Como principal órgano colaborador a nivel provincial y consciente de la problemática expuesta, participa dinámicamente de la vida municipal mediante la tramitación y posterior ejecución de las obras de infraestructura: pavimentación; abastecimiento de agua; instalación de teléfonos particulares; etc.

La aportación municipal a las obras varía según el tipo de Plan aplicable; así, en los planes provinciales fluctúa de 1990 a 1992 entre el 15 por 100 y el 25 por 100. En los Programas Operativos Locales (POL), el Ayuntamiento contribuye a la obra haciéndose cargo del coste del Proyecto Técnico, al igual que en las obras en las que participa la Junta de Castilla y León a través del Servicio de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, al estar el Valle de Fonnela catalogado en Régimen Preventivo de Espacio Natural Protegido. Y en las obras del Fondo de Cooperación Local, la aportación que le corresponde es del 50 por 100 del precio de

adjudicación, ascendiendo las obras aprobadas en el trienio 1990-1992 a la cantidad de 93.986.371 pesetas, la mayor parte como se ha dicho de este dinero es aportado por la Administración General del Estado, la Junta de Castilla y León y la Diputación Provincial de León.

Los anteriores datos ponen en evidencia en la caso de Peranzanes y otros municipios, los importantes problemas que padecen los municipios pequeños.

La conclusión que se impone sobre la base de estos datos es, se podría decir, evidente. Las haciendas locales están fuertemente subvencionadas y sin embargo sus recursos son claramente insuficientes no sólo para atender las necesidades y expectativas de desarrollo de la vida municipal, sino para atender o prestar dignamente los servicios mínimos de competencia municipal como queda demostrado en otros capítulos de estas conclusiones.

Debe tenerse en cuenta que, prácticamente, ninguno de los municipios visitados dispone de un presupuesto que supere los 120 millones de pesetas, lo que en el mejor de los casos representa unos gastos de 60.000 ptas. por habitante y año, cantidad netamente insuficiente como para promover un renacimiento de la vida municipal.

Sólo en aquellas zonas en las que se han dado factores intrínsecos de desarrollo económico —esencialmente de tipo agropecuario o turístico, nunca del sector secundario- como por ejemplo los pueblos de la comarca de La Vera o del valle del Jerte, en Cáceres, con la explotación del pimentón, el tabaco, la cereza y además el turismo, o un decidido impulso público para el desarrollo de determinadas zonas como el generado por el Principado de Asturias en la comarca Oscos-Eo integrada por siete municipios, con inversiones que superan los cuatro mil millones anuales para un ámbito de población de 15.000 habitantes en un programa de ocho años, se puede afirmar una perspectiva halagüeña para las condiciones de vida en estos municipios.

En el resto de los municipios visitados aun cuando la calidad de vida ha mejorado casi de forma exponencial en los últimos diez años como consecuencia tanto de la descentralización operada en el sistema político, como por la canalización de fondos estructurales procedentes de la Comunidad Económica Europea a las regiones menos favorecidas, lo cierto es que las posibilidades de desarrollo, incluso de viabilidad de muchos municipios —sierra de Gata, León, interior de Asturias, Cantabria (con excepción de los turísticos)— están, a medio plazo, seriamente comprometidas.

6.2. *Otras cuestiones de la Administración local*

La relación del Defensor del Pueblo con los municipios suscita, finalmente, infinidad de cuestiones, al margen de las ya relacionadas, cuyo desarrollo, incluso somero, haría el presente informe aún más prolijo.

Se mencionan solamente cuatro categorías de cuestiones de relevante interés desde la perspectiva institucional.

6.2.1. *El ejercicio de la potestad expropiatoria por las Administraciones locales*

La potestad expropiatoria viene reconocida, en la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, tanto para el Estado, como para las entidades locales (provincia y municipio),

en similar forma, por lo que junto a la gran actividad expropiatoria de la Administración central, también se producen expropiaciones llevadas a cabo por la Administración local.

Así, junto a los diversos problemas que para los ciudadanos causa la expropiación del Estado, y que ya han quedado transcritos en el capítulo de este informe dedicado a aquél, se presentan en esta Institución escritos de particulares reclamando por determinadas actitudes de las Administraciones locales.

Antes de entrar a conocer de ellas, conviene dejar, sin embargo, de manifiesto, que son aquí íntegramente pertinentes las consideraciones realizadas en el capítulo referente al Estado, acerca del funcionamiento de los jurados provinciales de expropiación, dado que los mismos deben entrar a conocer de las controversias sobre el valor del bien o derecho expropiado existentes entre el expropiado y la Administración expropiante, tanto sea ésta central como local.

En el ámbito local se reproducen las denuncias de los ciudadanos relativas a la ocupación de hecho de sus tierras por los ayuntamientos; la falta de abono, en los plazos estipulados, de los justiprecios debidos; la existencia de irregularidades procedimentales; impago de intereses de demora; no abono de la parte concurrente del justiprecio según lo previsto en el artículo 50.2 de la Ley de Expropiación Forzosa; falta de reversión de propiedades expropiadas; y no utilizadas en el fin causa de la expropiación; etc.

Así, la primera queja a la que hay que hacer referencia (9308117), es la que el interesado, emigrante en Brasil, denunció al Defensor del Pueblo que por parte del Ayuntamiento de Villar de Barrio (Orense), se habían ocupado algunas fincas de su propiedad para la realización del camino Riobó-Prado, sin su consentimiento expreso y sin haberse incoado el oportuno expediente expropiatorio.

Confirmadas las alegaciones efectuadas en la queja, se sugirió al Ayuntamiento que se procediese a realizar los trámites legalmente previstos a fin de indemnizar al reclamante por la privación forzosa de parte de su patrimonio.

Esta sugerencia fue aceptada expresamente por dicho Ayuntamiento, señalando que procedería a iniciar el expediente de expropiación correspondiente a los terrenos del reclamante, motivo por el cual, tras la resolución favorable de esta queja, se concluyeron las actuaciones.

En la queja 9213865, relativa al impago del justiprecio adeudado al expropiado, por parte del Ayuntamiento de Alcobendas (Madrid) no se comparte la afirmación del ayuntamiento de haber observado lo preceptuado en la legislación en cuanto a la ocupación de la finca de la interesada, por aplicarse, en este caso, el procedimiento de urgencia, toda vez que la ocupación de la finca se realizó en diciembre de 1990, mientras que el abono de la cantidad correspondiente a la indemnización por perjuicios derivados de la urgente ocupación, se había efectuado casi un año más tarde de lo que preceptúa el artículo 52.4 de la Ley de Expropiación Forzosa. Se sugirió, por ello, al ayuntamiento que, al menos, se tuviesen presentes para el futuro los plazos establecidos esta ley y, en especial, el del ant. 48 que preceptúa que, una vez determinado el justo precio, se ha de proceder al pago de la cantidad que resultare en el plazo máximo de seis meses; habiéndose aceptado dicha sugerencia y comunicado que se había procedido a efectuar el pago de 9.534.550 pesetas.

Es preciso reseñan, asimismo, la queja 9306594, en la que el interesado denunciaba que, en diciembre de 1983, se había iniciado, por el Ayuntamiento de Esporles (Baleares) el expediente expropiatorio, por el procedimiento de urgencia, de una finca de su propiedad, que fue ocupada en febrero de 1985, no siéndole abonada la parte concurrente del justiprecio según el artículo 50.2 de la Ley de Expropiación Forzosa, hasta julio de 1990.

En las actuaciones realizadas, el ayuntamiento alegó, en descargo de tal retraso, que la finca expropiada tenía una situación jurídica registral complicada, existiendo pendiente un litigio sobre

dicha finca y una denuncia de la comunidad de bienes que dificultaba el conocimiento del futuro titular y que motivó la intervención del Ministerio Fiscal en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley de Expropiación Forzosa, así como que el expediente expropiatorio de referencia había tenido tan dilatada duración en el tiempo debido única y exclusivamente al escaso espíritu de colaboración y continuas trabas planteadas por la interesada, toda vez que el ayuntamiento se mostró en todo momento respetuoso con la legalidad vigente, poniendo de manifiesto su voluntad por llegar a un acuerdo que fuera satisfactorio para ambas partes, sin que ello hubiese sido posible, por lo que el conflicto se reprodujo ante instancias jurisdiccionales, lo que dio lugar a la suspensión de nuestras actuaciones.

Para concluir, se debe incluir la queja 9300736, relativa a la falta de reversión de terrenos expropiados por el Ayuntamiento de Valencia, al no destinarse a los fines urbanísticos para los que fueron expropiados.

La revisión se solicitó en octubre de 1990, sin que hasta la fecha de presentación de la queja (febrero de 1993), el expediente de reversión hubiese sido convenientemente resuelto pese al tiempo transcurrido, observándose en la tramitación del expediente citado la comisión de ciertas irregularidades procedimentales.

Tras nuestra intervención el Ayuntamiento de Valencia resolvió expresamente la solicitud de referencia, subsanado con ello las irregularidades indicadas, facilitando al interesado la presentación del oportuno recurso de reposición contra la desestimación de la reversión solicitada.

Tras una nueva actuación ante el Ayuntamiento de Valencia, de la que podía considerarse, puesto que aquél nada informaba al respecto, que el citado recurso de reposición no había sido aún resuelto, se sugirió a la Administración actuante la necesidad de adoptar las medidas necesarias que lograsen en breve plazo la resolución de aquél.

6.2.2. *Supresión de líneas de alta tensión sobre áreas urbanas*

Una asociación de vecinos de Pozuelo de Alarcón, presentó una queja al Defensor del Pueblo manifestando que por determinada zona urbana de la mencionada localidad transcurría una línea aérea de alta tensión, de doble circuito, de 220 KW y propiedad de la compañía Iberdrola.

En concreto, la referida línea pasaba por encima de cuatro chalets y sumamente cerca de otros muchos, lo que provoca, a juicio de los residentes, una intensidad de los campos electromagnéticos que podría tener efectos no positivos sobre la salud y bienestar de las personas.

Esa eventual incidencia, al margen de la improcedencia de concesión, en el año 1973 de licencias para construir unas casas debajo o muy próximas a una línea de alta tensión, es lo que motivó la admisión a trámite de la presente queja por el Defensor del Pueblo ante el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón y la Dirección Provincial de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid.

La Dirección Provincial de Industria, Energía y Minas está colaborando diligentemente con el Defensor del Pueblo, remitiendo los informes solicitados en los que se confirma la situación denunciada por la asociación de vecinos. En efecto, la mencionada dirección provincial manifestó al Defensor del Pueblo que el ayuntamiento autorizó en su día la construcción de chalets y viales sin tener en cuenta las distancias mínimas que deben existir entre las líneas eléctricas de alta tensión y sus apoyos, y los edificios y viales cercanos a las mismas.

Por su parte, en julio de 1992 se solicitó informe al Ayuntamiento de Pozuelo, se le reiteró tal petición en diciembre de 1992 y, de nuevo, ante su falta de respuesta, se le volvió a reiterar en junio de 1993, habiéndole efectuado las oportunas advertencias de legalidad previstas en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, en el sentido de que de persistir en su actitud de no colaboración con la institución podría calificarse la misma de hostil y entorpecedora a su labor de investigación.

Finalmente, después de once meses, el ayuntamiento remitió su informe que dio lugar a una sugerencia por la que se urgía una inmediata variación del tendido de la línea en cuestión, variación que no podía demorarse por más tiempo, en base a supuestos problemas de índole financiero, como pretendía el ayuntamiento, ya que lo que podría estar en juego es el derecho a la salud reconocido en el artículo 43 de la Constitución, cuyo reconocimiento, respeto y protección ha de informar la actuación de todos los poderes públicos.

Dicha sugerencia fue aceptada, comunicando el ayuntamiento su decisión de proceder a la variación o enterramiento de la línea que obvie la situación denunciada en la queja (9202675).

En este mismo sentido (9319212) una asociación de vecinos de Anavaca, zona urbana de Madrid, dependiente del distrito municipal de Moncloa, manifestó también su gran preocupación por la línea de alta tensión que transcurre por encima de numerosas viviendas de la indica zona.

Dicha línea propiedad de la compañía Iberdrola es la misma que transcurre por el término municipal de Pozuelo y objeto de la queja anteriormente reseñada, si bien en este caso es el Ayuntamiento de Madrid quien debe impulsar la modificación de aquella, junto con la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid.

El Ayuntamiento de Madrid, en informe recibido en la institución en febrero de 1994, manifestó que «las líneas eléctricas de referencia se ajustan al planeamiento vigente, siendo responsabilidad de las empresas eléctricas, a las cuales deberán dirigirse los interesados».

Igualmente nos comunicó que «a fin de solucionan el problema planteado era propósito de ese ayuntamiento, a través del plan general de ordenación urbana, actualmente en proceso de revisión, estudian estos casos, ofreciendo a las compañías eléctricas una alternativa viable que permita conseguir reservas de terreno para proceder al posterior enterramiento de estas líneas eléctricas existentes en la ciudad».

La remisión del problema a la compañía eléctrica propietaria de la línea no puede ser aceptada por la institución, quien ha procedido a sugerir al Ayuntamiento de Madrid, que asuma él mismo la gestión, frente a la citada compañía, tendente al desvío o enterramiento de la línea a la mayor brevedad posible.

Por otra parte, se formuló la queja 9316703, por parte de la denominada asociación de afectados de líneas de alta tensión, con la pretensión de que se llevase a cabo la variación de la línea de doble recorrido a 220 Kv que transcurre por San Sebastián de los Reyes y Alcobendas y afecta, según la entidad formulante, a varios miles de personas, además de a centros escolares, institutos, parques, etc.

En la queja se manifestaba que la Asamblea de la Comunidad de Madrid aprobó por unanimidad en fecha 15 de noviembre de 1989, la proposición no de ley núm. 32/1989, por la que se instaba al equipo de gobierno de la indicada Comunidad a retiran paulatinamente las líneas de alta tensión que pudieran representar un peligro para la salud de las personas, comenzando por la que atraviesa los dos municipios anteriormente citados.

Desde entonces, alegaba la asociación que se han producido numerosos retrasos e incumplimientos por parte de los afectados (Dirección General y los Ayuntamiento de Alcobendas y San Sebastián de los Reyes e Iberdrola), en el objetivo del desvío de la línea referenciada, habiéndose formalizado el 10 de enero de 1992 un convenio de cooperación entre

aquéllas, por el que se comprometen a llevar a cabo la ejecución del proyecto de desvío y a financiar su coste, por importe de 400 millones de pesetas, entre las entidades implicadas.

El retraso de la obra en cuestión motivó la formulación de la queja ante el Defensor del Pueblo y su admisión a trámite por parte del mismo ante la mencionada Dirección General que, a tenor del último párrafo del punto 4 del Convenio indicado de 10 de enero de 1992, asume el compromiso de actuar como gestor.

La citada Dirección General justificó ante el Defensor del Pueblo la tardanza en el inicio de las obras en la complejidad de los trámites necesarios para llevar a cabo el desvío de la línea, trámites entre los que se comprendía un expediente expropiatorio y una declaración de impacto ambiental. Sin embargo, se informó que las obras se iniciarían a finales del año 1993.

Cuestión parecida se ha planteado en la localidad leonesa de Sahagún en la que como consecuencia de modificación del trazado de la calle Tras Estación un centro de transformación de energía anterior a esa modificación queda muy cerca de las viviendas de la calle, razón por la que un vecino de la localidad solicitaba tanto del Ayuntamiento como del Servicio Territorial de Economía en León de la Junta de Castilla y León su traslado a un lugar menos peligroso.

Tal petición ha sido desestimada por resolución de la Delegación Territorial en León de la Junta de Castilla y León de 18 de febrero de 1994 sobre la base de estimar que el mencionado centro realiza un servicio público de alimentación de energía cuya instalación, anterior a la modificación de la calle Tras Estación, se ajusta al ordenamiento vigente.

Esta institución vuelve a considerar restrictiva la contestación proporcionada por la Junta de Castilla y León por dos razones:

a) No basta con invocar los enunciados de las leyes y reglamentos reguladores de la instalación y funcionamiento de equipamientos de energía para considerarlos adecuados al ordenamiento. Sin duda, en la resolución adoptada se produce un defecto de motivación suficiente y actuaciones previas destinadas a la comprobación del ajuste a la legalidad del centro de transformación.

b) El hecho de que el centro de transformación sea anterior al nuevo traslado de la calle no altera el problema del derecho a la salud constitucionalmente protegido que compromete la responsabilidad de los poderes públicos en cuanto a su protección.

Juzgando pues insuficientes los criterios de la resolución adoptada, se ha solicitado sobre la base de los razonamientos expuestos un nuevo informe a la Junta de Castilla y León y se ha requerido el envío del ya solicitado al Ayuntamiento.

Por último, como manifestación de la sensibilidad ciudadana acerca de la cuestión tratada, en la queja 9319124, la asociación de vecinos de un barrio de Lorca (Murcia) mostró su preocupación sobre la modificación de un acceso de entrada y salida a la autovía Murcia-Puerto Lumbreras, como consecuencia de que la redacción del mismo llevaba consigo la desaparición de dos torres de alta tensión existentes en el trazado, cuya eliminación ha sido largamente reivindicada por los vecinos preocupados por el eventual riesgo para la salud que pudieran entrañar. El Defensor del Pueblo, por el momento, no ha admitido a trámite dicha queja, puesto que la asociación formulante de la misma no se había dirigido previamente a los órganos administrativos competentes por razón de la materia.

6.2.3. *La protección de los animales con ocasión de determinadas fiestas locales*

La protección de los animales, tal como figura en los convenios y tratados internacionales y en las legislaciones de los países socialmente más avanzados, hizo aconsejable la tramitación de quejas ante determinados Ayuntamientos en los que, con ocasión de sus fiestas locales, tienen lugar acciones de considerable crueldad contra los animales.

Tal es el caso, entre otros, de los municipios de Coria, en Cáceres, (queja 9316863); Nalda, en La Rioja (queja 9319660); Tordesillas, Valladolid (queja 9319661) y Colmenar de Oreja, en Madrid (queja 9319659).

Admitidas a trámite las referidas quejas se obtuvieron las conclusiones siguientes:

a) La competencia ordinaria para la autorización y prohibición de espectáculos públicos corresponde a las entidades locales.

b) La intervención del Gobernador Civil o Delegado del Gobierno en la prohibición de espectáculos públicos tiene siempre carácter excepcional, y debe interpretarse restrictivamente, evitando menoscabar las competencias municipales.

c) Dicha intervención de la autoridad estatal encuentra su fundamento en razones graves de seguridad o moralidad, no pareciendo que las mismas concurran en los casos objeto de las quejas iniciadas de oficio por el Defensor del Pueblo en las que la aplicación del supuesto previsto en el artículo 17.1 del Reglamento de Espectáculos Públicos (prohibición de espectáculos o actividades que impliquen crueldad o maltrato para los animales) debía ser ponderado por el Ayuntamiento directamente afectado.

Ante esta situación, la única alternativa es la utilización del diálogo y la sensibilización de la corporación y de los principales agentes sociales del municipio, siendo objetivo final conseguir persuadir a los protagonistas de estos festejos que el respeto a las tradiciones de un pueblo debe ser compatible con la defensa y protección de los animales, en consonancia con los convenios y tratados firmados por España y con la aprobación de leyes sobre esta materia por parte de algunas Comunidades Autónomas, todo lo cual responde a las concepciones culturales de una sociedad avanzada.

En tal sentido resulta alentador el dato de la diversas medidas normativas adoptadas por la Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus competencias, como es el caso de la Ley Balear de 8 de abril de 1992, de protección de los animales que viven en el entorno humano; la Ley de la Asamblea Regional de Murcia, de 27 de agosto de 1990, sobre protección y defensa de animales de compañía; la Ley de la Asamblea de Madrid de 1 de febrero de 1990, sobre protección de animales domésticos; y la Ley de Cantabria de 18 de marzo de 1992, de Protección a los animales.

6.2.4. *Barreras arquitectónicas*

La eliminación de los obstáculos urbanísticos y arquitectónicos que impiden o dificultan a los minusválidos el normal desarrollo de una vida activa y participativa es un imperativo que tiene su engarce en diversos preceptos de la Constitución, especialmente cuando proclama los derechos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (artículo 45-1.º) y a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (artículo 47) y cuando atribuye a los poderes públicos la promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo sean reales y efectivas, así como la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, y

facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social (artículo 9-2.º).

Recogiendo este mandato constitucional, la Ley de Integración Social de los Minusválidos vino a regular la prevención y supresión de barreras en los ámbitos del urbanismo, edificación y transporte, en la sección primera de su título IX bajo el epígrafe de «Movilidad y barreras arquitectónicas».

En cumplimiento de los preceptos contenidos en esta ley resultaban obligadas las siguientes actuaciones:

1.ª Aprobación de las normas urbanísticas y arquitectónicas básicas para evitar y suprimir barreras (artículo 54-3.º) y garantizar la accesibilidad de los minusválidos (artículo 58).

2.ª Habilitación de consignaciones presupuestarias de los entes públicos para financiar la adaptación de sus inmuebles y para fomentar la de los inmuebles de titularidad privada (artículos 55-2 y 3.° y 56).

3.ª Previsión en los planes municipales de ordenación urbana, de actuaciones tendentes a la supresión de barreras (artículos 55-4.º y 56).

4.ª Aprobación de normas, sobre construcción y reserva de viviendas adaptadas y accesibles para minusválidos (artículo 57).

5.ª Adopción de medidas técnicas de adaptación progresiva de los transportes públicos colectivos (artículo 59).

6.ª Medidas específicas para estacionamiento de vehículos de minusválidos (artículo 60).

De estas actuaciones, si se exceptúan las expresamente atribuidas a los ayuntamientos, algunos de los cuales han desarrollado una normativa propia a través de las ordenanzas municipales y los planes urbanísticos, el resto en su mayoría caen dentro de las competencias transferidas a las Comunidades Autónomas, la mayor parte de las cuales ha venido regulando la materia con mayor o menor amplitud, mediante normativa propia (Aragón, Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Cataluña, Madrid, Murcia, Navarra, La Rioja, Valencia y País Vasco).

Un análisis de la situación actual demuestra un avance en la concienciación de los poderes públicos y de la sociedad en su conjunto, sobre la necesidad de evitar barreras en las obras de nueva construcción, y de suprimirlas en las ya existentes.

Este avance, que cabría calificar de notable en cuanto a la plasmación de soluciones en disposiciones normativas de diversa índole y rango, resulta mucho menos importante cuando se analiza el nivel de cumplimiento efectivo de las numerosas normas en vigor.

Ello ha dado lugar a la tramitación de numerosas quejas de las que ha quedado debida constancia en los anteriores informes anuales, quejas que se han reiterado en el último año en el que, como más significativas, se han tramitado las siguientes:

Las quejas 9306143,9318202,9318879,9318880 y 9321871, referentes todas a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, en las que se ponía de manifiesto la existencia de barreras arquitectónicas en diferentes lugares de Palma de Mallorca y su entorno, tales como la plazas de Josep M. Llompart y Fleming de reciente inauguración, así como en algunos de los aparcamientos públicos en construcción en la indicada ciudad, en los que según la entidad formulante de la queja no está prevista la accesibilidad para el colectivo de discapacitados, lo que sería contrario a los artículos 54 y 56 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos, así como el Real Decreto 556/1989, de 19 de mayo que la desarrolla; normas

todas ellas que tienen carácter supletorio respecto a la recién aprobada Ley Balear 3/1993, de 4 de mayo, para la mejora de la accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas.

El carácter supletorio de la legislación estatal hacía jurídicamente inexacta la posición del Ayuntamiento de Palma, en la queja 9318879, de la que cabía inferir la falta de obligación municipal de suprimir las barreras arquitectónicas cuando la puesta en uso de determinados espacios públicos fuese anterior a la entrada en vigor de la ley autonómica últimamente mencionada.

En función de lo anterior y habida cuenta la respuesta dada por el Ayuntamiento de Palma en relación con la queja número 6143/93, de la que se desprende que, efectivamente, la tramitación de los expedientes de licencias de obras de determinados locales se ha llevado a cabo con desconocimiento de las previsiones legales en materia de accesibilidad, se ha formulado un recordatorio de los deberes legales que incumben a dicha corporación municipal, derivados de los preceptos contenidos en la Ley de Integración Social de los Minusválidos, Sección Primera del Título IX, bajo el epígrafe «Movilidad y barreras arquitectónicas» que regulan la prevención y supresión de barreras en los ámbitos del urbanismo, edificación y transporte —artículos 54, 55, 56, 57, 59 y 60—, y de los artículos 1, 2 y 38.2.4 de la Ley Autonómica últimamente mencionada.

En cuanto a las obras de remodelación y embellecimiento de Can Pastilla y la playa de S'Arenal, en la que se preveía la accesibilidad para las personas de discapacidad física y movilidad reducida, la actuación del Defensor del Pueblo dio lugar a la construcción de adecuados accesos aptos para minusválidos.

7. PERSONAL AL SERVICIO DE LAS CORPORACIONES LOCALES

7.1. *Personal funcionario*

7.1.1. *Selección*

Los requisitos fijados para el acceso a determinados cuerpos fueron cuestionados por el promovente de la queja 9201102, representante sindical en el Ayuntamiento de Madrid, que denunciaba las previsiones de una convocatoria para la cobertura de vacantes de la policía municipal, según las cuales todos los aspirantes deberían ser sometidos a una exploración radiológica como medio de comprobación de la aptitud física requerida para el desempeño de los puestos de trabajo en cuestión.

Dicha queja fue ampliada, asimismo, a otra convocatoria para el acceso al cuerpo de bomberos de la misma corporación.

Por parte del promovente de la queja se adjuntaba escrito del Consejo de Seguridad Nuclear en el que se señalaba el carácter irregular de tales exploraciones radiológicas, desaconsejadas por su efecto negativo de carácter acumulativo para la salud, excepto en los casos en que concurran indicios de enfermedades no detectables por otros sistemas alternativos.

La queja fue admitida a trámite por considerar que los hechos en los que se fundaba podrían suponer una vulneración de las previsiones contenidas en la Orden de 18 de octubre de 1989 por la que se suprimían las exploraciones radiológicas sistemáticas en los exámenes de salud de carácter preventivo, disposición dictada en base a los conceptos de justificación, optimización y

limitación de dosis preconizados por la comisión interministerial de protección radiológica e incluidas en el Reglamento de Protección Sanitaria contra las radiaciones ionizantes, aprobado por Real Decreto 25 19/1982, de 12 de agosto y modificado por Real Decreto 1753/1987, de 25 de noviembre que incorporan a nuestra legislación las Directivas Comunitarias 80/836/EURATOM y 84/467/EURATOM.

Del primer informe recibido del Ayuntamiento de Madrid se desprendía que a juicio del departamento de salud de dicha corporación resultaba indispensable la realización de estudios radiológicos a los aspirantes al ingreso en el cuerpo de la policía municipal, para establecer con certeza el diagnóstico de aptitud para el desempeño de las tareas encomendadas a los puestos de trabajo en cuestión.

Sin entrar a discutir los criterios utilizados por el citado departamento de salud laboral para tomar tal decisión, esta institución puso de manifiesto los efectos nocivos de la misma, significando que la postura adoptada suponía someter a exploraciones radiológicas a numerosos aspirantes que posteriormente serían excluidos de las pruebas selectivas, y que por tanto habrían sido sometidos a la recepción de dosis de radiaciones no justificadas, lo que vendría a contravenir las previsiones de la antes citada Orden de 18 de octubre de 1989, por la que se suprimían las exploraciones radiológicas sistemáticas en los exámenes de salud de carácter preventivo.

Considerando que el mencionado efecto nocivo se derivaba directamente de la incardinación del reconocimiento médico de los aspirantes en la fase segunda de la oposición, y por tanto con anterioridad al desarrollo de la tercera fase de carácter asimismo eliminatorio, y en base, asimismo, al resto de las consideraciones a que se ha hecho alusión, se resolvió la formulación de la siguiente recomendación:

> «Que en las pruebas de selección de personal de esa corporación en las que, a juicio de los órganos técnicos competentes, se considere imprescindible la realización de exploraciones radiológicas a fín de determinar la aptitud de los aspirantes para el desempeño de los puestos de trabajo de que se trate, éstas se pospongan a la finalización del resto de las pruebas selectivas, de forma que los riesgos de tales exploraciones se limiten a los estrictamente necesarios, de acuerdo con las previsiones establecidas en la antes mencionada Orden de 18 de octubre de 1989, debiendo modificarse en tal sentido las correspondientes bases de convocatoria de oposiciones.»

Esta resolución fue contestada por el Ayuntamiento de Madrid, mediante informe en el que, tras diversas consideraciones sobre la utilización hasta el momento de las pruebas radiológicas, de las que se afirmaba que siempre se habían mantenido en el nivel más débil posible, se concluía aseverando que, estando en curso una nueva convocatoria de selección de aspirantes al cuerpo de policía municipal, se había procedido a remitir una comunicación a la concejalía de Seguridad y Policía Municipal, interesando la posibilidad de que, en adelante, los procesos selectivos que se llevasen a cabo, contemplasen la necesidad de situar los reconocimientos médicos como requisito último, por más que pudiera resultar excluyente, de todos los supuestos teóricos o prácticos que integren las oposiciones.

7.1.2. *Movilidad de los funcionarios locales*

Ya en el informe anual correspondiente a 1990, se incluía una referencia a los impedimentos existentes en relación con el ejercicio, por parte de los funcionarios de la Administración local,

del derecho de movilidad horizontal que tienen reconocido por el artículo 17 de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

Dichos impedimentos, tal y como se reflejaba en la referencia a que antes se ha aludido, se derivaban de los siguientes hechos:

1.º La existencia de numerosas corporaciones locales que no tenían aprobada su relación de puestos de trabajo, instrumento básico para posibilitar la movilidad funcionarial.

2.º La falta de aprobación de las normas de desarrollo reglamentario, previstas al efecto en los artículos 90.2 de la Ley de Bases de Régimen Local y 126.4 del texto refundido de las disposiciones vigentes en materia de régimen local.

3.º La ausencia de otras medidas, posibles en función de las facultades de fiscalización que el Ministerio para las Administraciones Públicas tiene conferida por el artículo 4.2 de la Ley 30/1984, para, en defecto de las normas reglamentarias citadas en el apartado anterior, compeler a las corporaciones locales a cumplir las obligaciones derivadas de las previsiones contenidas en la propia Ley 30/1984, respecto de la aprobación de sus respectivas relaciones de puestos de trabajo, disposiciones que resultan aplicables, tanto en función de la remisión contenida en el artículo 90.2 (inciso final) de la Ley de Bases de Régimen Local, como por el carácter supletorio de las mismas respecto del régimen jurídico de todos los funcionarios no incluidos en el ámbito estricto de la ley citada.

Aludíamos, ya entonces, a la solicitud cursada al Ministerio para las Administraciones Públicas para que nos informara especificando las instrucciones dadas en orden a la fiscalización de la actuación de las corporaciones locales en esta materia, así como sobre la actividad del propio departamento en relación con el desarrollo reglamentario que le competía según los preceptos ya referenciados de la legislación sobre régimen local.

Se dejaba asimismo constancia del informe recibido con fecha 29 de enero de 1991 en el que, por lo que aquí interesa, se concluía que aunque el Ministerio para las Administraciones Públicas consideraba que los criterios contenidos en la Ley de Reforma de la Función Pública pueden servir a las corporaciones locales de pauta u orientación para la elaboración de sus correspondientes relaciones de puestos de trabajo, en la línea seguida ya por algunos ayuntamientos, esta posibilidad no puede concebirse como una obligación, sino como una solución transitoria hasta que el Estado dicte la normativa específica a la que se refiere la Ley de Bases de Régimen Local.

En cuanto al establecimiento por el Estado de dicha normativa, nos indicaban que se trataba de una tarea compleja, no sólo por la heterogeneidad que caracteriza a la administración local española, sino por la necesidad de solucionar con carácter previo algunos problemas concretos que afectan al personal al servicio de las corporaciones locales, y en particular, la selección y provisión de puestos de los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

A este respecto, nos informaban que ya se encontraba elaborado y negociado con la Federación Española de Municipios y Provincias un proyecto de reglamento para solucionar dicho problema y que con este tema resuelto, se estaría en condiciones de iniciar, sobre la base de los trabajos que estaba llevando a cabo la Dirección General de la Función Pública (selección, carrera y elaboración de plantillas), las conversaciones oportunas con las comunidades autónomas y la Federación Española de Municipios y Provincias para establecer, de forma coordinada, la normativa para la elaboración de las relaciones de puestos de trabajo en el ámbito local.

Pues bien, transcurridos casi tres años desde la fecha de este último informe, se constata que la situación está aún sin resolver y siguen recibiéndose quejas similares a las que dieron lugar al inicio de nuestras actuaciones.

Valga como ejemplo la queja 9318765 presentada por un funcionario de la policía local del Ayuntamiento de Coria del Río (Sevilla), en la que tras exponer la práctica imposibilidad de obtener un traslado por vía de concurso, no ya a un ayuntamiento de otra Comunidad autónoma, sino incluso dentro de aquélla en la que se encuentra actualmente destinado, insiste en denunciar concretamente el incumplimiento de los siguientes preceptos, de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local:

Disposición final primera (párrafo 2.º). «El Gobierno, en idéntico plazo (se refiere al de un año que fija el párrafo 1.º) procederá a actualizar y acomodar a lo dispuesto en la misma, todas las normas reglamentarias que continúen vigentes y, en particular, los siguientes Reglamentos:

a) El Reglamento de Funcionarios de Administración Local, aprobado por Decreto de 20 de mayo de 1952, con las modificaciones de que haya sido objeto por disposiciones posteriores.»

Disposición final tercera. «El personal de las Policías Municipales y de los Cuerpos de Bomberos gozarán de un Estatuto específico, aprobado reglamentariamente, teniendo en cuenta respecto de los primeros la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. »

Esta queja se encuentra actualmente en tramitación, habiéndose solicitado del Ministerio para las Administraciones Públicas la remisión de un informe sobre las causas por las que aún hoy siguen sin aprobarse las disposiciones reglamentarias a que alude el promovente de la misma, y sobre las previsiones existentes en su caso para su definitiva aprobación.

Desde otro punto de vista el problema de la movilidad de los funcionarios locales, se ha planteado en la queja 9301572, cuyo promovente ponía de manifiesto el incumplimiento de la obligación de convocar anualmente concursos de traslados de funcionarios locales con habilitación de carácter nacional, alegando que el último concurso fue resuelto el 18 de noviembre de 1991, sin que desde entonces se hubiere vuelto a convocar ningún otro.

Tramitada la queja ante la Dirección General de la Función Pública del Ministerio para las Administraciones Públicas, por este órgano directivo se nos ha informado que la ausencia de concursos anuales para este colectivo de funcionarios se deriva de la inexistencia de normas habilitadoras a partir de la aprobación de la Ley 31/1991, de 30 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 1992.

La citada ley, en su disposición adicional octava venía a modificar el régimen legal de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios con habilitación nacional, regulado hasta ese momento por el artículo 99 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, así como por el Real Decreto 1174/1987 de desarrollo de dicho precepto.

Esta disposición adicional fue recurrida ante el Tribunal Constitucional por un determinado grupo parlamentario alegando los siguientes motivos de inconstitucionalidad:

— Incluir en la Ley de Presupuestos temas que no son estrictamente presupuestarios.

— Infracción de la reserva constitucional de Ley, en concreto del artículo 103 de la Constitución, al no delimitarse suficientemente en dicha disposición los méritos específicos.

— Inconstitucionalidad de los supuestos de libre designación.

La primera de estas causas de impugnación, es decir, la indebida utilización de la Ley de Presupuestos, ha sido abordada por el Tribunal Constitucional en sentencia núm. 76/92, de 14 de mayo, que ha supuesto un giro en la postura del alto tribunal sobre esta materia, estableciendo el

criterio de que las leyes de presupuestos han de contener preceptos que tengan «relación directa con los gastos e ingresos» o ser «un complemento necesario para mayor inteligencia y para la mejor y más eficaz ejecución del presupuesto y, en general, de la política económica del Gobierno».

Teniendo en cuenta el anterior criterio, la disposición adicional octava de la Ley 31/1991, en cuanto regula materia no directamente relacionada con los gastos e ingresos públicos, podría adolecer de una insuficiencia formal del procedimiento seguido para su aprobación. Por ello el Ministerio para las Administraciones Publicas se planteó la necesidad de una nueva tramitación ante el Parlamento por el procedimiento legislativo ordinario, con el objeto de obtener una nueva ley amparada por la totalidad de las facultades de examen y enmienda del poder legislativo y subsanar el posible defecto de procedimiento.

El informe recibido concluye afirmando que la situación de inseguridad jurídica a que todo ello ha conducido, ya que el artículo 99 de la Ley 7/1985 se encuentra derogado por la disposición adicional octava, y esta a su vez, impugnada y puesta en cuestión por la sentencia indicada, ha aconsejado paralizar la puesta en marcha del nuevo sistema de provisión hasta la aprobación de la ley de provisión de puestos de trabajo reservados a funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional, y de su desarrollo reglamentario, circunstancias todas ellas que han motivado la imposibilidad de efectuar convocatorias de concursos de traslados de funcionarios de administración local con habilitación de carácter nacional en los dos últimos años.

7.1.3. *Tardanza en la resolución de reclamaciones y recursos*

Los promoventes de la queja 9217639 ponían de manifiesto la anómala situación en la que se encontraban como consecuencia de la rescisión de su nombramiento como funcionarios interinos, mediante resolución de' la alcaldía de Badalona que los interesados estimaban contraria a derecho, toda vez que sus plazas, a pesar de estar incluidas en la oferta de empleo público de dicha corporación para 1992, no habían sido convocadas para su cobertura mediante la oportuna oposición y, por tanto, no concurrían en su caso los requisitos legales para el cese como tales funcionarios interinos, al no haberse cubierto las vacantes resultantes por funcionarios de carrera nombrados al efecto.

En base a tal argumentación y a otras consideraciones legales y fácticas que aquí damos por reproducidas, los interesados presentaron en octubre de 1992 los oportunos recursos de reposición frente a la antes citada resolución, recursos que hasta el momento de admisión a trámite de la queja se encontraban sin resolver.

El primer informe recibido del Ayuntamiento de Badalona se limitaba a incluir diversas consideraciones sobre el fondo de la pretensión de los promoventes, sin contener indicación alguna sobre la falta de resolución de los recursos interpuestos en su día.

En consecuencia, se procedió a formular el oportuno recordatorio del deber legal de resolver de forma expresa cuantas reclamaciones y recursos sean formulados por los administrados, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Administrativo, vigente en la fecha de interposición de los recursos, cuyo artículo 94.3 establece que la denegación presunta no excluye el deber de la Administración de dictar una resolución expresa debidamente fundada.

Dicho recordatorio ha sido oportunamente aceptado y cumplimentado, habiéndosenos remitido posteriormente copia de la resolución adoptada mediante decreto de la alcaldía de Badalona.

Por su parte los promoventes de las quejas 9311327, 9311328, 9311329, 9311330, 9311331, 9311348, 9311359, 9311396, 9311397, 9311398, 9311410, 9311435, 9311436, 9311437, 9311438, 9311603 y 9312676, exponían que desde primeros de enero de 1992 tenían pendiente de cobro el importe de las prestaciones familiares por hijo a cargo por la negativa del Ayuntamiento de La Coruña a gestionarlas.

Tal y como alegaban los promoventes, el Ayuntamiento de La Coruña, en un informe remitido a esta institución el 24 de junio de 1993, concluía afirmando que, a juicio de dicha corporación, no existía precepto legal alguno que obligase a las corporaciones locales a consignar y abonar con cargo a sus fondos las prestaciones solicitadas, en tanto no se dictase la normativa correspondiente para cubrir la laguna legal existente, a su juicio, en relación con el pago de la ayuda familiar durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1992 y el 1 de abril de 1993, fecha ésta en la que, mediante la integración del colectivo de funcionarios locales en el régimen especial de la Seguridad Social, quedó solucionado el supuesto planteado en la queja, al hacerse cargo de dichas prestaciones la Tesorería General de la Seguridad Social.

Disconformes con las alegaciones presentadas, esta institución sometió al Ayuntamiento de La Coruña las siguientes consideraciones:

1.ª La disposición adicional novena de la Ley 31/1991, de Presupuestos Generales del Estado para 1992, sustituye las antiguas prestaciones de ayuda familiar por las nuevas prestaciones familiares por hijo a cargo, reguladas en la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, y en las disposiciones dictadas en su desarrollo.

2.ª Dicha sustitución, que la Ley 31/1991, refiere a los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de los Funcionarios Civiles del Estado, de las Fuerzas Armadas y de los Funcionarios de la Administración de Justicia, resulta de aplicación, asimismo, a los funcionarios locales en virtud de la remisión contenida en el artículo 157 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, conforme al cual la ayuda familiar del personal al servicio de las corporaciones locales, que tengan derecho a ella, serán las mismas que correspondan al personal al servicio de la Administración del Estado.

3.ª En cuanto a la gestión de tales prestaciones, resulta de aplicación, por la misma remisión normativa antes citada, la previsión contenida en el apartado 3.a) de la propia disposición adicional novena, según la cual dicha gestión corresponderá a las unidades u órganos administrativos que tenían encomendada las antiguas prestaciones por ayuda familiar, cuando se trate de hijos a cargo menores de dieciocho años.

4.ª De conformidad con todo lo anteriormente expuesto, parece evidente que las prestaciones familiares por hijo a cargo deben ser gestionadas, en el caso de los funcionarios locales, por las propias corporaciones locales responsables del pago de las antiguas ayudas familiares a que aquéllas han venido a sustituir, sin que sea necesaria la aprobación de normativa alguna que venga a cubrir la laguna legal denunciada en la conclusión de su escrito y que, como ha quedado argumentado, no existe.

Consecuentemente a las consideraciones que anteceden se formuló la siguiente recomendación:

«Que, previos los trámites procedimentales oportunos, se reconozca el derecho de los promoventes de las quejas de referencia y, en su caso, de cuantos otros funcionarios se encuentren en la misma situación, a las prestaciones familiares por hijo a cargo reguladas en la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, y se proceda, en consecuencia, al abono de su importe con los atrasos devengados desde enero de 1992.»

La citada recomendación ha sido aceptada y puesta en práctica por providencia de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de La Coruña de 22 de diciembre de 1993, por la que se ha resuelto el abono de las prestaciones reclamadas con efecto retroactivo desde 1 de enero de 1992.

7.1.4. *Ausencia de motivación de actos y resoluciones*

La queja 933762 fue tramitada ante la alcaldía de Pamplona (Navarra), a la vista de una resolución por la que se denegaba la solicitud cursada por un representante sindical para la autorización de una asamblea de personal, por entender que la misma no cumplía la obligación de motivación de los actos, entre otros, que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos.

En concreto dicha resolución se limitaba a denegar la autorización alegando que la solicitud no reunía «los requisitos legales exigidos» sin mayores especificaciones.

Por el Ayuntamiento de Pamplona, en un primer informe, se argumentó que no se habían concretado los requisitos incumplidos, al considerar que los mismos deberían ser conocidos por el solicitante en su condición de miembro de un órgano de representación sindical.

Tal alegación fue replicada en una nueva comunicación en la que poníamos de manifiesto la inadmisibilidad del argumento empleado, toda vez que la ley no establece excepción alguna en el deber de motivación de los actos por razón de las condiciones personales de los interesados a quienes van dirigidos y, en consecuencia, entendíamos que la actuación de la alcaldía en el presente caso no resultaba ajustada a Derecho.

En base a dichas consideraciones, se formuló el oportuno recordatorio del deber legal de motivar debidamente los actos y resoluciones en los términos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, recordatorio que fue aceptado por su destinatario.

La tramitación de la queja 9214211, relativa a algunas actuaciones del Ayuntamiento de Cangas de Narcea (Asturias), puso de manifiesto los siguientes hechos:

1.º El interesado fue jubilado el 5 de enero de 1990, siéndole reconocida por la MUNPAL una pensión de jubilación con fecha de efectos a partir de 1 de febrero siguiente, según resolución recaída el 12 de julio de 1990.

2.º De los antecedentes obrantes en la MUNPAL, se desprendía que el promovente se encontraba en la fecha de su jubilación en excedencia forzosa, como consecuencia de la amortización de su plaza de director de la banda municipal de Cangas de Narcea (Asturias), situación que a estos efectos se considera asimilada a la de activo, en la que de conformidad con lo previsto en el artículo 16 del Reglamento de situaciones administrativas de los funcionarios de la Administración del Estado, aprobado por Real Decreto 730/1986, de aplicación supletoria, según el artículo 140 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de

Régimen Local, el funcionario conserva, entre otros, su derecho a la percepción del sueldo, trienios, pagas extraordinarias y ayuda familiar.

3.º En base a lo anterior, el interesado cursó ante el Ayuntamiento de Cangas de Narcea la correspondiente solicitud de liquidación de los haberes que le correspondían como funcionario en situación asimilada a la de activo, devengados en enero de 1990, incluida la liquidación de las 2/6 partes de la paga extra, reclamación que fue desestimada por resolución de 4 de diciembre de 1991, del siguiente tenor literal:

> «No acceder a lo solicitado por el reclamante.., por no tener suficientemente clarificada la situación en la que se encontraba el solicitante en el momento de su jubilación.»
>
> De la literalidad de la resolución recaída se desprendía que la misma había sido adoptada al margen de las previsiones contenidas en la normativa reguladora del procedimiento administrativo, conforme a la cual la Administración debe desarrollar de oficio o a petición del interesado, los actos de instrucción adecuados para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse la resolución, precepto éste contenido en el artículo 81-1.º de la Ley de Procedimiento Administrativo vigente en la fecha de la resolución, y que ha tenido su reflejo exacto en el artículo 78 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ley ésta que incluye además un precepto, en su artículo 89-4.º, conforme al cual se establece que «en ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso...».

En base a cuantas consideraciones quedan expuestas esta institución resolvió formular la siguiente sugerencia:

> «Que, de conformidad con las previsiones establecidas al efecto en las normas reguladoras del procedimiento administrativo a que se ha hecho referencia en la fundamentación que antecede, se proceda a revisar el expediente iniciado a raíz de la solicitud cursada en su día por el promovente de la queja, y tras la oportuna instrucción del mismo se resuelva de forma motivada y fundada en derecho.»

La anterior resolución, tras ser reiterada nuevamente con fecha 18 de noviembre de 1993, fue admitida y puesta en práctica por resolución de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Cangas de Narcea (Asturias), de 12 de enero de 1994, por la que se acuerda liquidar las diferencias retributivas reclamadas por el promovente de la queja.

7.1.5. *Utilización abusiva del silencio administrativo*

Intimamente ligado con el problema tratado en el apartado anterior es el de la utilización abusiva del silencio administrativo frente a reclamaciones y recursos, situación planteada en numerosas quejas entre las que cabe citar las siguientes:

— Queja número 9219080 cuya tramitación dió lugar a que por la alcaldía de Torrelodones (Madrid) se dictara, con fecha 21 de julio de 1993, resolución expresa a un recurso de reposición interpuesto por el promovente el 10 de julio de 1990 en materia de selección de personal.

— La queja número 9217846 se encuentra pendiente de la contestación por parte del Ayuntamiento de San Roque (Cádiz) a un recordatorio de deberes legales, una vez comprobado que una solicitud de abono de haberes presentada por la interesada no había obtenido aún respuesta expresa.

La queja 9319372 fue tramitada ante el Ayuntamiento de Huelva por la falta de contestación a una reclamación de regularización de haberes formulada por un funcionario con fecha 29 de julio de 1992. Dicha solicitud fue resuelta expresamente a raíz de la admisión a trámite de la queja mediante escrito del Teniente de Alcalde, delegado de personal de dicha corporación de fecha 20 de octubre de 1993, es decir quince meses después de su presentación.

Al margen de las anteriores se encuentran en tramitación las quejas 9317114, ante la Diputación Provincial de Zaragoza, y la 9317625 ante el Ayuntamiento de León, de las cuales no se ha recibido aún la respuesta requerida, procediéndose en consecuencia a la formulación de un nuevo requerimiento de informe.

Especialmente significativo, toda vez que la obligación de contestar expresamente se ha incumplido incluso frente a nuestros requerimientos de informe, resulta el caso planteado en la queja 9118790, de la que se desprendía que una reclamación presentada el 19 de julio de 1989, sobre diferencias retributivas solicitadas por el interesado, funcionario del Ayuntamiento de Proaza (Asturias), se encontraba sin resolver en la fecha de admisión a trámite de la queja, el 20 de septiembre de 1991.

El preceptivo informe de la corporación responsable no fue recibido hasta el 16 de marzo de 1992, y ello tras mediar un segundo requerimiento recordando a la alcaldía de Proaza la obligación de todos los poderes públicos de prestar auxilio a esta institución con carácter preferente y urgente en sus investigaciones.

A la vista de este primer informe, y dado que del mismo se desprendía que, efectivamente, la reclamación se encontraba sin contestar, se acordó la formulación de un recordatorio de los deberes legales que incumbían al respecto a la citada alcaldía, y ello mediante comunicación de 5 de julio de 1992.

Con fecha 5 de noviembre de 1992 se cursó un nuevo requerimiento del preceptivo informe de contestación al recordatorio formulado, requerimiento que hubo de ser reiterado con fecha 25 de febrero de 1993, mediante escrito en el que poníamos de manifiesto que de persistir la alcaldía de Proaza en su postura de silencio, adoptaríamos las medidas previstas en el artículo 24 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, por considerar tal actitud como hostil y entorpecedora de la labor de investigación del Defensor del Pueblo.

Finalmente, el 18 de marzo de 1993, se recibió el oportuno informe al que se adjuntaba copia de la resolución expresa que con fecha 11 de marzo anterior, había recaído frente a la reclamación cursada por el promovente casi cuatro años antes.

Semejante problema se planteó durante la tramitación de la queja 9120857, admitida a trámite ante el Ayuntamiento de Parada do Sil (Orense), mediante comunicación de 27 de diciembre de 1991, en base a la falta de contestación a diversas solicitudes y reclamaciones presentadas por el promovente.

La primera respuesta recibida a nuestra solicitud de informe iba fechada el 30 de enero de 1992, y tras incluir diversos juicios de valor e intenciones, en relación con la persona del interesado, venía a concluir que los distintos escritos de reclamación presentados por el mismo habían sido archivados sin más trámite por decisión del propio alcalde.

Considerando que el informe recibido, además de reconocer el incumplimiento denunciado en la queja, implicaba una actitud contraria a regularizar dicha situación, remitimos a dicha

alcaldía con fecha 17 de julio de 1992 el oportuno recordatorio de deberes legales en cuanto a la obligación de resolver expresamente cuantas reclamaciones le fueren cursadas por los administrados.

Transcurrido con creces el plazo señalado en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo sin haber obtenido respuesta al recordatorio formulado, enviamos un nuevo requerimiento el 1 de diciembre de 1992, a raíz del cual se recibió respuesta fechada el 3 de enero siguiente en el que, tras descalificar la actuación del promovente, a la que se tachaba de carente del más mínimo fundamento legal, se dejaba sin contestación el fondo de la cuestión planteada en la queja.

Ello nos movió a cursar el siguiente requerimiento al alcalde de Parada do Sil (Orense): 1 .° Que en los términos previstos en el artículo 30.1 de la citada ley orgánica responda por escrito en término no superior al de un mes, acerca de la aceptación o no del recordatorio de deberes legales que le fue formulado con fecha 17 de julio de 1992.

2.º Que se proceda a la inmediata remisión de una copia debidamente cumplimentada de cuanta documentación obre en el expediente personal, padre del promovente de la queja, funcionario, en su día, de esa corporación.

Finalmente el 3 de mayo de 1993 se recibió copia incompleta de la documentación solicitada sin que se hiciera mención alguna acerca de la aceptación y cumplimentación del recordatorio de deberes legales formulado el 17 de julio de 1992, y en consecuencia procedimos a comunicar a la repetida alcaldía de Parada do Sil que dicha omisión sería reflejada en el presente informe, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 de nuestra ley orgánica.

7.2. *Homologación del régimen de protección social de los funcionarios locales*

En anteriores informes anuales hemos venido dejando constancia de la necesidad de abordar el proceso de homologación del régimen de protección social de los funcionarios locales, en cumplimiento de la previsión contenida al efecto en la disposición final segunda de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

Dicho mandato, que hasta el pasado año únicamente había tenido reflejo en las sucesivas autorizaciones que las correspondientes leyes de Presupuestos Generales hacía al Gobierno para que procediera a la citada integración, ha sido cumplimentado finalmente con la aprobación del Real Decreto 480/1993, de 2 de abril, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración Local.

A partir de la entrada en vigor del referido real decreto se han recibido gran cantidad de quejas, todas ellas de beneficiarios de la extinguida Mutualidad de Previsión de la Administración Local (MUNPAL), que entendían que la integración les resultaba perjudicial para sus intereses.

Algunas de las quejas recibidas (9308513, 9318185 y 9319475), se manifestaban directamente en contra de la integración por entender que, globalmente considerada, no resultaba favorable para el colectivo afectado.

El resto cuestionaba diversos aspectos parciales, entre ellos la supresión de determinadas prestaciones del régimen extinguido, como el capital seguro de vida (9310189, 9310644, 9310645, 9310647, 9310648, 9310676, 9311036, 9311255, 9311256, 9311283, 9311285,

9311289, 9311293, 9311392, 9311393, 9312922, 9315054, 9315234, 9315971, 9316291, 9318108, 9318421, 9319024), las modificaciones operadas en relación con la prestación de asistencia sanitaria (9317158 y la 9317811), y el distinto trato que a partir de la integración se da a la jubilación anticipada (9312294, 9314216, 9314683, 9315903, 9316077 9316521, 9316586).

De los informes recibidos del Ministerio para las Administraciones Públicas y del análisis detenido de las disposiciones del real decreto de integración, esta institución ha llegado a la conclusión de que la supresión de algunas prestaciones del régimen anterior, que no tenían equivalencia con las del actual y la modificación de las condiciones de acceso a otras, no es sino consecuencia de la necesaria igualación del nivel de protección de todo el colectivo de funcionarios de la Administración local con el de los trabajadores por cuenta ajena asegurados al Régimen General de la Seguridad Social, igualación que, a pesar de la supresión de determinadas prestaciones atípicas como la del capital seguro de vida, y otras modificaciones ya mencionadas, ha supuesto una elevación general del régimen de protección a que tienen derecho, a partir de la integración, los antiguos beneficiarios de la MUNPAL.

Para ello, y según nos anunciaba el Ministerio para las Administraciones Públicas, se ha tratado de que la equiparación del nivel de protección sea efectiva para todos los asegurados a MUNPAL incluidos aquellos que, dada su edad, se encontraban en la fecha de la integración próximos a acceder a la jubilación forzosa.

El mecanismo previsto al efecto es una innovadora composición de las bases reguladoras que se tomarán en cuenta para el cálculo de las prestaciones: las bases de cotización del Régimen de Clases Pasivas del Estado, análogas a las bases de cotización del Régimen General de la Seguridad Social, al no ser viable tomar estas últimas, por no existir identificación entre las categorías profesionales de los funcionarios de la Administración local y los trabajadores por cuenta ajena.

Igualmente, se ha tenido en cuenta que el nivel de las prestaciones de los actuales pensionistas de MUNPAL (116.000 personas), reduzca paulatinamente el desfase que hoy presenta respecto de las prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social:

a partir de la integración, las pensiones que fueron reconocidas por MUNPAL han pasado a ser pensiones del Régimen General, y con ello, han dejado de presentar la diferenciación existente anteriormente entre «pensión básica» —revalorizable— y «mejora» —excluida de la revalorización— siendo, en adelante, su importe global objeto de las actualizaciones periódicas que se aprueben.

En consecuencia y dado que, en principio, la integración operada a partir del ya citado Real Decreto 480/1993 supone una ampliación de la protección social de los funcionarios locales que además se ha producido sin repercutir al alza en las cotizaciones de los funcionarios en activo, y teniendo en cuenta, a su vez, que en materia de previsión social las normas aplicables son las vigentes en el momento del hecho causante, sin que, como tiene señalado el Tribunal Constitucional, pueda hablarse de derechos adquiridos en base a una normativa anterior ya derogada, esta institución ha considerado que no procedía la continuación de la tramitación de las quejas a que se ha hecho alusión al comienzo del epígrafe, informándose a los promoventes de los fundamentos de la decisión adoptada.

7.3. *Personal laboral*

Se finalizaron en el año al que se refiere este informe las actuaciones llevadas a cabo en relación con una queja relativa a la contratación de un auxiliar administrativo, mediante el

procedimiento de seleccionar a aquel de entre los aspirantes que obtuvo más votos favorables de los miembros de la corporación municipal.

El informe remitido por el Ayuntamiento de Villaescusa (Zamora) señalaba textualmente que «la selección de los candidatos se llevó a efecto por el Pleno del Ayuntamiento en base a unos requisitos mínimos establecidos —garantía de los principios de mérito y capacidad— según se deduce del bando de la Alcaldía de fecha 1/09/89, en el que se señalan los siguientes: Titulación de Graduado Escolar; Conocimientos: Cultura General y Mecanografía. El Pleno de la Corporación, a la vista de las solicitudes presentadas y estimando que todos los candidatos reúnen los requisitos exigidos y —un dato fundamental que afecta a todos los pequeños Ayuntamientos—, no disponiendo del personal ni de los medios técnicos necesarios para llevar a cabo una constatación objetiva de los méritos alegados por los aspirantes, optó por el sistema de selección electiva, es decir, mediante votación...».

A la vista de esta contestación, fue necesario remitir al citado ayuntamiento un recordatorio del deber legal de acomodar la selección de personal laboral de carácter temporal a los principios de igualdad, mérito y capacidad.

La aplicación de estos principios se deriva, en efecto, en el plano constitucional, de lo previsto en los artículos 23 y 103 de la Constitución española, y en el plano de la legalidad, del artículo 19 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, así como del Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, que desarrolla dicha ley, disposiciones estas dos últimas que tienen carácter supletorio para la selección del personal de todas las administraciones públicas. Y ya dentro de la legislación del régimen local, es preciso traer a colación los artículos 91 y 103 de la Ley 78/1985, de 2 de abril, así como el artículo 177 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, normas de las que se desprende que la selección del personal laboral al servicio de las administraciones locales, incluido el de carácter temporal, debe acomodarse a los referidos principios, lo que obliga a seguir un procedimiento selectivo que garantice tanto el cumplimiento del deber de la administración de servir con objetividad los intereses generales, como el respeto del derecho de los ciudadanos a concurrir en condiciones de igualdad a las ofertas de empleo de las administraciones.

Es cierto que en la selección de personal temporal laboral pueden admitirse, en razón de la urgencia requerida, unos requisitos procedimentales menores, pero no es menos cierto que ello no autoriza a desconocer los principios antes citados, cuya aplicación, por el contrario, obliga a utilizar los medios adecuados para constatar el mérito y la capacidad de los aspirantes y a garantizar la igualdad y la objetividad del proceso selectivo, sin que pueda considerarse que el sistema denominado de «selección electiva» sea un procedimiento que respete esos principios.

En este sentido, la dificultad de los pequeños municipios para disponer de personal y de medios técnicos para llevar a cabo la constatación objetiva de los méritos y de la capacidad de los aspirantes, que se invoca en el informe del ayuntamiento antes transcrito, es una circunstancia que puede conllevar la necesidad de acomodar el procedimiento a las condiciones del municipio, pero no autoriza en absoluto a inaplicar los mentados principios, cuya operatividad no puede depender del mayor o del menor tamaño de un determinado municipio. En consecuencia, todos los ayuntamientos, sin excepción alguna, vienen obligados a respetar los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad en la selección del personal laboral de carácter temporal, arbitrando los medios necesarios para constatar objetivamente el mérito y la capacidad de los aspirantes, circunstancia que, además, no ofrecía una especial dificultad en el caso concreto expuesto por la reclamante, si se atiende a los requisitos exigidos (queja 9029208).

De otra parte, en materia de retribuciones, puede traerse a colación una queja formulada con ocasión de la falta de resolución expresa de una reclamación previa a la vía judicial, interpuesta en fecha 8 de octubre de 1987 y reiterada posteriormente, en relación con las percepciones derivadas de la realización de trabajos en horas nocturnas, siendo dictada la correspondiente resolución expresa por la Diputación Provincial de León, tras las actuaciones llevadas a cabo por esta institución (queja 9110269).

CAPITULO III

EL EJERCICIO DE LEGITIMACION PARA CONCURRIR ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

1.1. *Recursos interpuestos*

En ejercicio de la legitimación que al Defensor del Pueblo le es atribuida en los artículos 162.1 de la Constitución Española, 32.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 29 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, y oído el informe favorable emitido por la Junta de Coordinación y Régimen Interior de esta institución, el Defensor del Pueblo interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 19.1 y contra los incisos «funciones de control y verificación de las Administraciones Públicas» y persecución de «infracciones administrativas», así como contra el primer párrafo del artículo 22.2, todos ellos de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, por estimar que vulneran el artículo 18.4 en relación con el 18.1 y el artículo 53.1 de la Constitución española, por estimar que podían concurrir en esta norma los siguientes motivos de inconstitucionalidad:

PRIMERO. Inconstitucionalidad del artículo 19.1 de la Ley Orgánica 5/92, por no respetar el principio de reserva de ley establecido en el artículo 53.1 de la Constitución.

I. El artículo 19.1 de la Ley Orgánica 5/92 de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, en lo sucesivo LORTAD, establece que:

> «Los datos de carácter personal recogidos o elaborados por las Administraciones Públicas para el desempeño de sus atribuciones no serán cedidos a otras Administraciones

Públicas para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas, salvo cuando la cesión hubiese sido prevista por las disposiciones de creación del fichero o por disposición posterior de igual o superior rango que regule su uso.»

Por su parte, el artículo 18.1 de la misma norma dispone que:

«La creación, modificación o supresión de los ficheros automatizados de las Administraciones Públicas sólo podrán hacerse por medio de disposición general publicada en el "Boletín Oficial del Estado" o diario oficial correspondiente.»

Asimismo, el artículo 11 de la LORTAD establece como principio general que la cesión de los datos de carácter personal objeto del tratamiento automatizado tan solo puede efectuarse con el consentimiento previo del afectado, si bien la ley excepciona este requisito en algunos casos entre los que se encuentra la cesión de datos personales a la que hace referencia el artículo 19.1 antes citado, esto es, la cesión entre administraciones públicas para el ejercicio de competencias diferentes o que versen sobre materias distintas cuando así lo prevea la norma de creación del fichero u otra norma posterior de igual o superior rango.

Lo anterior implica, en primer lugar, que las normas de creación o modificación de los ficheros de las administraciones públicas pueden tener rango reglamentario y, en segundo lugar, que dichas normas pueden autorizar la cesión de datos personales recogidos o elaborados por una administración pública a otra, sin el consentimiento de las personas concernidas por tales datos de carácter personal. Dado que la cesión de datos de carácter personal sin el consentimiento de su titular supone el establecimiento de un límite a su derecho fundamental a la intimidad y que el artículo 19.1 de la LORTAD autoriza a que dicho límite sea impuesto por normas de rango reglamentario, entendemos que tal precepto vulnera el artículo 53.1 de la Constitución al no respetar la reserva de ley que para la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales este artículo contiene.

Para fundamentar este motivo de inconstitucionalidad tratará de acreditarse en lo sucesivo lo siguiente: Por una parte que la cesión de datos personales sin consentimiento del titular de tales datos es una limitación al derecho a la intimidad, o lo que es igual, que entre las garantías que el constituyente ordenó fijar al legislador para proteger la intimidad y el legítimo ejercicio de los derechos de los ciudadanos frente a la informática, se encuentra la relativa a que sus datos personales sólo sean cedidos con su consentimiento, admitiéndose a este derecho tan solo los límites que la ley prevea; y, asimismo, tratará de acreditarse, en segundo lugar, que el artículo 19.1 contiene una remisión en blanco, incondicionada y carente de límites ciertos y estrictos al ejecutivo para fijar los casos en los que proceda autorizarse la cesión de datos entre administraciones públicas sin consentimiento del titular contraria al principio de reserva de ley proclamada en el artículo 53.1 de la Constitución.

II. Que el derecho al honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos, así como el legítimo ejercicio de sus derechos, precisan unas garantías complementarias y específicas frente al uso de la informática es algo que no ofrece la menor duda, ya que con toda claridad lo proclama el artículo 18.4 de la Constitución. Es evidente, por tanto, que la intimidad y el ejercicio legítimo de los derechos pueden sufrir agresiones como consecuencia del tratamiento automatizado de datos personales frente a las que hay que dotar a los ciudadanos de los correspondientes mecanismos de defensa y protección, los cuales habrán de ser proporcionados a los riesgos a los que deban hacer frente.

En el fundamento jurídico 3 de la sentencia 110/84 de ese alto tribunal se reflexiona en torno al contenido del derecho a la intimidad reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución en los siguientes términos:

> «El reconocimiento explícito en un texto constitucional del derecho a la intimidad es muy reciente y se encuentra en muy pocas Constituciones, entre ellas la española. Pero su idea originaria, que es el respeto a la vida privada, aparece ya en algunas de las libertades tradicionales. La inviolabilidad de domicilio y de la correspondencia, que son algunas de esas libertades tradicionales, tienen como finalidad principal el respeto a un ámbito de vida privada personal y familiar, que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, salvo autorización del interesado.»

Ahora bien, tras esa idea originaria sobre el contenido del derecho a la intimidad y su posterior evolución, advierte el tribunal que:

> «... el avance de la tecnología actual y el desarrollo de los medios de comunicación de masas ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto a la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De aquí el reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de vida».

En este mismo sentido, en el fundamento jurídico 3 del auto 642/86 se pone de manifiesto que:

> «El derecho a la intimidad, que ha tenido acogida explícita en la Constitución con el carácter de fundamental, parte de la idea originaria del respeto a la vida privada personal y familiar, la cual debe quedar excluida del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, salvo autorización del interesado. En tal sentido, la Sentencia de este Tribunal 110/1984, tras aludir a las manifestaciones tradicionales de este derecho, en particular a la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, se refiere a la extensión que ha experimentado la protección que de este derecho se deriva, como consecuencia de los avances de la técnica y del desarrollo de los medios de comunicación de masas, lo que obliga al "reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de vida".»

Así pues, parece indudable que el derecho a la intimidad ha sufrido variaciones desde su formulación originaria debiendo adecuarse su contenido al paso de los tiempos y al progreso científico y técnico que ha generado nuevos mecanismos de posible agresión al «espacio de intimidad personal y familiar que ha de quedar sustraído a intromisiones extrañas».

Afirma el Tribunal Constitucional alemán en su sentencia de 15 de diciembre de 1983 sobre la Ley del Censo que el «derecho de la personalidad» (donde se incluyen como hemos visto el derecho al honor y el derecho a la intimidad) «abarca también... la facultad del individuo, derivada de la idea de autodeterminación, de decidir básicamente por sí mismo cuándo y dentro de qué límites procede revelar situaciones referentes a la propia vida». «Pues bien —añade el

tribunal— esta facultad requiere en las condiciones actuales y futuras de elaboración automática de datos una medida especial de protección.»

A este respecto el mismo Tribunal Constitucional Federal formula algunas consideraciones que por su interés y adecuación a la cuestión objeto del presente recurso se reproducen a continuación literalmente. En efecto, dice el tribunal respecto de la facultad del individuo de decidir por sí mismo cuándo y dentro de qué límites procede revelar situaciones referentes a la vida propia, que dicha facultad...

> «... Aparece ante todo amenazada por el hecho de que los procesos de decisión ya no se pueden retrotraer como antiguamente a registros y documentos compilados manualmente; antes bien, hoy día, gracias a la ayuda de la elaboración automática de datos, la información individual sobre circunstancias personales u objetivas de una persona determinada o, en su caso, determinable son técnicamente hablando acumulables sin límite alguno y en cualquier momento se pueden recabar en cuestión de segundos, cualquiera que sea la distancia. Es más, esa información puede —especialmente con el montaje de sistemas integrados de información— refundirse con otras colecciones de datos en un perfil de personalidad parcial o ampliamente definido, sin que el interesado pueda controlar suficientemente su exactitud y su utilización. De este modo se han ensanchado en una medida hasta ahora desconocida las posibilidades de indagación e influencia susceptibles de incidir sobre la conducta del individuo, siquiera por la presión psicológica que supone el interés del público en aquélla.
>
> Ahora bien, la autodeterminación del individuo presupone —también en las condiciones de las técnicas modernas de tratamiento de la información— que se conceda al individuo la libertad de decisión sobre las acciones que vaya a realizar o, en su caso, a omitir, incluyendo la posibilidad de obrar de hecho en forma consecuente con la decisión adoptada. El que no pueda percibir con seguridad suficiente qué informaciones relativas a él son conocidas en determinados sectores de su entorno social y quien de alguna manera no sea capaz de aquilatar lo que puedan saber de él sus posibles comunicantes puede verse sustancialmente cohibido en su libertad de planificar o decidir por autodeterminación. No serían compatibles con el derecho a la autodeterminación informativa un orden social y un orden jurídico que hiciese posible al primero, en el que el ciudadano ya no pudiera saber quién, qué, cuándo y con qué motivo sabe algo sobre él.»

En este punto conviene resaltar que el artículo 18.4 de la Constitución no solo ordena a la ley limitar el uso de la informática para garantizar el derecho al honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos, sino también «el pleno ejercicio de sus derechos».

Pues bien, en relación con ello sostiene el Tribunal Constitucional Federal alemán en la sentencia ya citada que:

> «Quien se siente inseguro de si en todo momento se registran cualesquiera comportamientos divergentes y se catalogan, utilizan o transmiten permanentemente a título de información procurará no llamar la atención con esa clase de comportamiento. Quien sepa de antemano que su participación, por ejemplo, en una reunión o en una iniciativa cívica va a ser registrada por las autoridades y que podrán derivarse riesgos para él por este motivo renunciará presumiblemente a lo que supone un ejercicio de los correspondientes derechos fundamentales. Esto no sólo menoscabaría las oportunidades de desarrollo de la personalidad individual, sino también el bien público, porque la autodeterminación

constituye una condición elemental de funcionamiento de toda comunidad fundada en la capacidad de obrar y de cooperación de sus ciudadanos.»

De todo lo expuesto concluye que «la libre eclosión de la personalidad presupone en las condiciones modernas de la elaboración de datos la protección del individuo contra la recogida, el almacenamiento, la utilización y la transmisión ilimitadas de los datos concernientes a la persona».

Lo dicho hasta aquí es perfectamente trasladable a nuestro ordenamiento constitucional ya que en el mismo el «libre desarrollo de la personalidad» es «fundamento del orden político y de la paz social» al igual que la «dignidad de la persona» y los «derechos inviolables que le son inherentes», uno de los cuales es el derecho al honor y la intimidad personal y familiar, que como ha declarado ese tribunal (STC 170/87, Fto. 4) «forman parte de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada», y que por expreso mandato constitucional han de ser especialmente protegidos frente al uso de la informática.

Pues bien, si para la intimidad y el ejercicio legítimo de los derechos por parte de los ciudadanos uno de los mayores riesgos del uso de la informática es el derivado de las casi infinitas posibilidades que esta técnica ofrece para almacenar datos, obtener de ellos informaciones precisas y completar o contrastar sin límites espaciales o temporales esa información con la obrante en otras bases de datos o con los datos procedentes de otros ficheros, parece evidente que la garantía elemental del derecho exige que el ciudadano pueda controlar el flujo de información que sobre él circule, decidiendo básicamente por sí solo sobre la difusión y la utilización de sus datos personales.

En definitiva, el ciudadano debe poder controlar las cesiones de datos personales que se lleven a cabo entre diversos ficheros mediante el otorgamiento o no de su consentimiento al ser ello una garantía imprescindible ante la potencialidad de la informática, pudiendo admitirse a este derecho tan solo las excepciones proporcionadas y expresas que la ley prevea, puesto que las mismas suponen un límite al pleno ejercicio del derecho a la intimidad.

En este punto conviene hacer notar que lo trascendente no es el carácter más o menos íntimo de los datos personales que se cedan, sino las posibilidades infinitas de la técnica informática para tratar esos datos (posiblemente irrelevantes cada uno de ellos para la intimidad de su titular) y extraer de ellos informaciones precisas.

Dice el Tribunal Constitucional Federal Alemán en la sentencia varias veces citada sobre la Ley de Censos de 1983 que n dato carente en sí mismo de interés puede cobrar un nuevo valor de referencia, y en esta medida ya no existe, bajo las condiciones de elaboración automática de datos, ningún dato «sin interés». En base a lo que antecede, prosigue la misma sentencia

«...el grado de sensibilidad de las informaciones ya no depende únicamente de si afectan o no a procesos de la intimidad. Hace falta más bien conocer la relación de utilización de un dato para poder determinar sus implicaciones para el derecho de la personalidad. Sólo cuando reine la claridad sobre la finalidad con la cual se reclamen los datos y qué posibilidades de interconexión y de utilización existen se podrá contestar la interrogante sobre la licitud de las restricciones del derecho a la autodeterminación informativa.»

En conclusión, forma parte del derecho fundamental a la intimidad cuando se ejercita éste ante el tratamiento automatizado de datos personales por parte de las administraciones públicas, la capacidad del titular de tales datos de consentir o no la cesión de los mismos, suponiendo la eliminación de esta capacidad un límite al ejercicio del derecho que por imperativo del artículo 53.1 de la Constitución ha de venir regulado por la ley.

Podría argumentarse en contra de lo expuesto que la facultad del titular de los datos personales de consentir o no la cesión de los mismos no es uno de los derechos que se reconozcan expresamente en el Convenio para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981 y ratificado por España el 27 de enero de 1984, el cual, de acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución, sirve de pauta interpretativa para delimitar el contenido de los derechos fundamentales y las libertades públicas que la Constitución reconoce. Sin embargo, debe entenderse implícito este derecho en el texto citado ya que sin él las restantes garantías ofertadas a los titulares de los datos pierden en buena medida su efectividad.

En este sentido cabe reflexionar, siquiera sea brevemente, sobre las escasas posibilidades que tendrá el titular de los datos personales de asegurarse que se cumplen los principios contenidos en el artículo 5 del Convenio respecto a la calidad de los datos o de ejercer los derechos que le reconoce el artículo 8.º, si con carácter general ignora qué datos personales suyos son cedidos a otros ficheros sin su consentimiento. No parece fácil garantizar que los datos personales se obtienen y tratan legítimamente, para fines determinados y legítimos, siendo adecuados, pertinentes y no excesivos para las finalidades por las que se hubieran registrado y que no se usan de forma incompatible con dichas finalidades (art. 5.º del Convenio) si las autoridades administrativas a través de simples normas reglamentarias no sometidas a límites precisos e inequívocos, pueden organizar un tráfico intenso de datos personales entre sus ficheros que, en última instancia, equivaldría al «gran fichero único» donde se centralizasen todos los datos de todos los ciudadanos.

Parece pues que el mandato constitucional contenido en el artículo 18.4 obliga al legislador a otorgar a los ciudadanos las garantías precisas frente a la informática, teniendo en cuenta, precisamente, cuáles son los riesgos que de su uso se derivan para el honor, la intimidad personal y familiar y el legítimo ejercicio de sus derechos.

Incluso el legislador parece haber tenido en cuenta este punto de vista, aun cuando el resultado final no sea aceptable. En efecto, la propia exposición de motivos de la ley advierte que

> «El progresivo desarrollo de las técnicas de recolección y almacenamiento de datos y de acceso a los mismos ha expuesto a la privacidad, en efecto, a una amenaza potencial antes desconocida. Nótese que se habla de la privacidad y no de la intimidad: Aquélla es más amplia que ésta, pues en tanto la intimidad protege la esfera en que se desarrollan las facetas más singularmente reservadas de la vida de la persona —el domicilio donde realiza su vida cotidiana, las comunicaciones en las que expresa sus sentimientos, por ejemplo—, la privacidad constituye un conjunto más amplio, más global, de facetas de su personalidad que, aisladamente consideradas, pueden carecer de significación intrínseca pero que, coherentemente enlazadas entre sí, arrojan como precipitado un retrato de la personalidad del individuo que éste tiene derecho a mantener reservado. Y si la intimidad, en sentido estricto, está suficientemente protegida por las previsiones de los tres primeros párrafos del artículo 18 de la Constitución y por las leyes que los desarrollan, la privacidad puede resultar menoscabada por la utilización de las tecnologías informáticas de tan reciente desarrollo.»

La exposición de motivos de la ley fundamenta esta última manifestación en que para la «privacidad» hoy en día han desaparecido las fronteras que suponían el tiempo

—cuyo transcurso hacía «que se evanescieran los recuerdos de actividades ajenas...»— y la distancia —que impedía «que tuviésemos conocimiento de los hechos que, protagonizados por los demás, hubieran tenido lugar lejos de donde nos hallábamos»—. Pues bien, prosigue afirmando la exposición de motivos que,

> «Uno y otro límite han desaparecido hoy: Las modernas técnicas de comunicación permiten salvar sin dificultades el espacio, y la informática posibilita almacenar todos los datos que se obtienen a través de las comunicaciones y acceder a ellos en apenas segundos, por distante que fuera el lugar donde transcurrieron los hechos, o remotos que fueran éstos. Los más diversos datos —sobre la infancia, sobre la vida académica, profesional o laboral, sobre los hábitos de vida y consumo, sobre el uso del denominado «dinero plástico», sobre las relaciones personales o, incluso, sobre las creencias religiosas e ideologías, por poner solo algunos ejemplos— relativos a las personas podrían ser, así, compilados y obtenidos sin dificultad. Ello permitiría a quien dispusiese de ellos acceder a un conocimiento cabal de actitudes, hechos o pautas de comportamiento que, sin duda, pertenecen a la esfera privada de las personas; a aquélla a la que sólo deben tener acceso el individuo y, quizás, quienes le son más próximos, o aquellos a los que él autorice. Aún más: El conocimiento ordenado de esos datos puede dibujar un determinado perfil de la persona, o configurar una determinada reputación o fama que es, en definitiva, expresión del honor, y este perfil, sin duda, puede resultar luego valorado, favorable o desfavorablemente, para las más diversas actividades públicas o privadas, como pueden ser la obtención de un empleo, la concesión de un préstamo o la admisión en determinados colectivos.»

Por todo ello, concluye que:

> «Se hace preciso, pues, delimitar una nueva frontera de la intimidad y del honor, una frontera que, sustituyendo los límites antes definidos por el tiempo y el espacio, los proteja frente a la utilización mecanizada, ordenada y discriminada de los datos a ellos referentes; una frontera, en suma, que garantice que un elemento objetivamente provechoso para la Humanidad no redunde en perjuicio para las personas. La fijación de esa nueva frontera es el objetivo de la previsión contenida en el artículo 18.4 de la Constitución, y al cumplimiento de ese objetivo responde la presente Ley.»

III. Establecido ya que en nuestra opinión forma parte del ejercicio del derecho a la intimidad de los ciudadanos la facultad que asiste a éstos de consentir o no la cesión de sus datos personales entre archivos y ficheros diversos a efectos de su tratamiento automatizado, ello no implica que tal facultad no deba de estar sometida a límites puesto que, como ha declarado ese Alto Tribunal en reiteradas ocasiones, «no existen derechos ilimitados» (STC 110/84, entre otras), ya que «todo derecho tiene sus límites que en relación a los derechos fundamentales establece la Constitución por si misma en algunas ocasiones, mientras en otra el límite se deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no solo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos» (STC 11/1981, FJ7 y STC 2/1982 FJ5).

En este mismo sentido se pronunció el Tribunal Constitucional Federal Alemán en la ya citada sentencia de 15 de diciembre de 1983 mediante las siguientes manifestaciones que por su

pertinencia a lo tratado transcribimos, advirtiendo desde ahora mismo que su contenido coincide con el parecer de esta parte. Sostiene, tras afirmar que el denominado derecho a la «autodeterminación informativa» no está garantizado «sin límites» que

> «El individuo tiene, pues, que aceptar en principio determinadas limitaciones de su derecho a la autodeterminación informativa en aras del interés preponderante de la colectividad.
>
> Estas limitaciones necesitan, sin embargo, un fundamento legal (constitucional), del que se deduzcan con suficiente claridad y de modo inteligible para el ciudadano los supuestos y el ámbito de las limitaciones y que responda, por lo tanto, al imperativo de claridad normativa inherente al Estado de Derecho. El legislador debe, además, tener a la vista en sus reglamentaciones el principio fundamental de la proporcionalidad, el cual se desprende, como principio fundamental revestido de rango constitucional, de la propia esencia de los derechos fundamentales del mismo, que como expresión que son del derecho general del ciudadano a la libertad frente al Estado, sólo pueden ser restringidos por el poder público en tanto en cuanto esto sea indispensable para la salvaguardia del interés general.»

Es claro, por tanto, que en el ejercicio de sus derechos fundamentales el titular de los datos personales afectados ha de disponer de la facultad de autorizar o no su cesión a efectos de su tratamiento automatizado, si bien esta facultad puede limitarse en aquellos casos en los que resulte necesario por imponerlo así la Constitución directamente ola defensa de otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos.

Como ha evidenciado el Tribunal al que tenemos el honor de dirigirnos, con ocasión de la sentencia 196/87, en el fundamento jurídico sexto.

> «La Constitución no impide al Estado proteger bienes jurídicos constitucionalmente reconocidos a costa del sacrificio de otros bienes igualmente reconocidos, ya se trate de derechos fundamentales, ya de otros bienes o valores que gozan de la protección constitucional.
>
> Mantener el criterio contrario es tanto como impedir a los órganos estatales que cumplan adecuadamente con las tareas que les impone el orden constitucional y desconocer que los conflictos entre intereses constitucionalmente protegidos deben resolverse dentro de la Constitución, concebida como una unidad normativa que garantiza un sistema básico de valores.
>
> En este marco constitucional, el legislador puede imponer las limitaciones al contenido normal de los derechos fundamentales que vengan justificadas en la protección de otros bienes constitucionales y sean proporcionadas a la misma, que no sobrepasen su contenido esencial»,

Si bien en el fundamento jurídico anterior de la misma sentencia se advierte que,

> «las limitaciones de los derechos fundamentales requieren no sólo que respeten su contenido esencial, sino también que sean razonables y proporcionadas al fin en atención al cual se establecen».

No se pone en duda, por tanto, que el legislador pueda imponer algunas limitaciones al ejercicio de uno o varios derechos fundamentales por entender que su contenido «normal», —no «esencial» que ése está vedado incluso al legislador—, ha de ser reducido para salvaguardar otros derechos o bienes constitucionalmente protegibles. Ello se entiende incluido en las posibilidades

de regulación que a la ley concede el artículo 53.1 de la Constitución, al decir que por bey «podrá regularse el ejercicio» de los derechos y libertades del Capítulo Segundo del Título 1 de dicha norma (donde esta situado el artículo 18) sentando expresamente un principio de reserva de ley que impide al ejecutivo normar en esta materia salvo que sea llamado a reglamentar de modo complementario y subalterno lo dispuesto en la ley.

Esta idea es la que parece subyacer en la sentencia 6/81 de ese Tribunal en la que, en referencia a alguna de las libertades que la Constitución reconoce a los ciudadanos en el Capítulo II del Título primero, se dice

> «Ciertamente cualquier limitación de estas libertades sólo es válida en cuanto hecha por Ley, no ya porque así lo exijan diversos Pactos Internacionales ratificados por España, sino sobre todo, porque así lo impone la propia Constitución que extremando aún más las garantías, exige para esas leyes limitativas una forma especial e impone al propio legislador una barrera infranqueable (arts. 53 y 81). Pero esta reserva de Ley sólo incluye las limitaciones o restricciones de la libertad, no los actos de administración por los que un ente público, actuando como titular de un determinado medio de comunicación, acuerda suspender su funcionamiento.»

Pues bien, el artículo 19.1 de la LORTAD remite a las normas de creación o modificación de ficheros de titularidad pública el establecimiento de un límite al ejercicio del derecho por parte de los titulares de los datos personales afectados: la determinación de aquellos supuestos en los que proceda la cesión de dichos datos entre administraciones públicas para el ejercicio de competencias diferentes o que versen sobre materias distintas, sin consentimiento de los interesados.

Ya se ha visto como las normas de creación de los ficheros de titularidad pública han de ser «disposiciones generales publicadas en el Boletín Oficial correspondiente», lo que habilita a los reglamentos a entrar en este terreno; pero lo grave es que tal «invitación» se lleva a cabo sin establecer límites ciertos y estrictos a los cuales deba ceñirse en su intervención el ejecutivo.

En efecto, la LORTAD en su exposición de motivos afirma que «para la adecuada configuración, que esta Ley se propone, de la nueva garantía de la intimidad y del honor, resulta esencial la correcta regulación de la cesión de los datos almacenados» ya que según advierte esta exposición de motivos es el cruce de datos lo que puede agredir los límites de la privacidad, motivo por el cual «la Ley completa el principio del consentimiento, exigiendo que, al procederse a la recogida de los datos, el afectado sea debidamente informado del uso que se les puede dar, al objeto de que el consentimiento se preste con conocimiento cabal de su exacto alcance».

Sin embargo, la regulación que la Ley contiene se aleja de estas loables intenciones, al menos en lo que se refiere a los datos personales recogidos o elaborados por las administraciones públicas, cuyo régimen de cesión dista de ser el propio del denominado «principio del consentimiento» completado por el de «información» al afectado, ya que si bien se establece el principio general de que los datos de carácter personal objeto del tratamiento automatizado sólo podrán ser cedidos con el consentimiento previo del afectado (art. 11.1) tal principio se excepciona inmediatamente para las administraciones públicas con el único requisito de que lo prevea la norma general que cree el fichero u otra posterior de igual o superior rango que la modifique.

En efecto, la disposición general que crea o modifica un fichero de titularidad pública no está sometida a limitación específica alguna a la hora de establecer cesiones de datos de carácter personal a otras administraciones públicas. Es necesario tan solo que la autoridad competente

para dictar la norma reglamentaria, considere oportuno que se lleve a cabo la cesión de datos personales para que, amparada en el texto del artículo 19.1 de la LORTAD en relación con el 18.1, pueda aprobar la norma correspondiente y establecer esta limitación al derecho de las personas.

Incidentalmente conviene hacer referencia a que la cesión de datos personales sin consentimiento de su titular cuando así lo prevea la ley es un supuesto contemplado específicamente en el artículo 11 .2.a), por lo que las previsiones del artículo 19.1 cuya impugnación se pretende alcanzan su sentido pleno en aquellos casos, la mayoría, probablemente, en los que las normas que prevean las cesiones de datos tengan carácter reglamentario.

El Tribunal ha tratado en numerosas sentencias el principio de reserva de ley contenido en el artículo 53.1 de la Constitución y otras reservas de ley específicas existentes en muchos otros artículos, analizando su alcance y finalidad y determinando los requisitos que han de cumplirse para que los reglamentos puedan colaborar con la ley en la regulación de materias reservadas. Así, por ejemplo, en la sentencia 83/84, fundamento jurídico 4, se dice sobre el principio contenido en el 53.1 de la Constitución lo siguiente:

> «Este principio de reserva de Ley entraña, en efecto, una garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, y como tal ha de ser preservado. Su significado último es el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo y, en consecuencia, de sus productos normativos propios, que son los reglamentos. El principio no excluye, ciertamente, la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador.
>
> Esto se traduce en ciertas exigencias en cuanto al alcance de las remisiones o habilitaciones legales a la potestad reglamentaria, que pueden resumirse en el criterio de que las mismas sean tales que restrinjan efectivamente el ejercicio de esa potestad a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución y por la propia Ley. Y este criterio aparece contradicho con evidencia mediante cláusulas legales, del tipo de la que ahora se cuestiona, en virtud de las que se produce una verdadera deslegalización de la materia reservada, esto es, una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir.»

En nuestra opinión, lo dicho en la sentencia 83/84 es perfectamente aplicable al caso aquí tratado en la medida en que como ya se ha dicho la remisión (aunque indirecta y sutil) a normas reglamentarias que se contiene en el artículo 19.1 carece de límites ciertos y precisos sin que se fije tan siquiera cuál o cuáles puedan ser los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir.

La lectura de la Ley Orgánica 5/92 revela que si bien a las normas que creen, modifiquen o supriman ficheros se les exige un determinado contenido —todo lo previsto en el artículo 18.2— nada se concreta sobre cuáles sean los límites, las finalidades, las causas o las circunstancias en

las que proceda establecer que sin consentimiento del afectado [art. 11 .2.e)] puedan cederse datos personales entre administraciones públicas. Tan solo en el artículo 7.3 se contiene una limitación específica que afecta a los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, la vida sexual y la salud, los cuales sólo podrán ser cedidos «cuando por razones de interés general así lo disponga una Ley o el afectado consienta expresamente». Todos los demás datos personales que recojan las administraciones públicas, sean «sensibles» o no, afecten en mayor o menor medida a la intimidad de sus titulares o permitan conocer o no aspectos de su vida personal que el titular quiera mantener ocultos mediante su cruce con otros datos, pueden ser cedidos con el único requisito de que la norma de creación o modificación del fichero público que será en muchos casos de rango reglamentario- así lo establezcan.

Esta posibilidad, que surge de lo dispuesto en el artículo 19.1 de la Ley Orgánica 5/92, convierte a este precepto en inconstitucional por no respetar el principio de reserva de ley establecido en el artículo 53.1 de la Constitución.

SEGUNDO. Inconstitucionalidad de los incisos «funciones de verificación y control de las administraciones públicas» y persecución de «infracciones administrativas» del artículo 22.1 y primer párrafo del artículo 22.2 de la Ley Orgánica 5/92 por vulnerar el artículo 18.4 en relación con el 18.1 de la Constitución al no respetar el contenido esencial del derecho al honor y a la intimidad personal y familiar, y el artículo 53.1 de la norma fundamental por igual motivo.

El artículo 22 de la Ley Orgánica 5/92, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, tiene una singular importancia puesto que regula las excepciones de los derechos de los afectados a la información, acceso, rectificación y cancelación en relación con sus datos personales en el ámbito de los ficheros de titularidad pública.

Dicho precepto literalmente dice:

> «1. Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 5 no será aplicable a la recogida de datos cuando la información al afectado impida o dificulte gravemente el cumplimiento de las funciones de control y verificación de las Administraciones Públicas o cuando afecte a la Defensa Nacional, a la Seguridad pública o a la persecución de infracciones penales o administrativas.
>
> 2. Lo dispuesto en el artículo 14 y en el apartado 1 del artículo 15 no será de aplicación si, ponderados los intereses en presencia, resultase que los derechos que dichos preceptos conceden al afectado hubieran de ceder ante razones de interés público o ante intereses de terceros más dignos de protección. Si el órgano administrativo responsable del fichero automatizado invocase lo dispuesto en este apartado, dictará resolución motivada e instruirá al afectado del derecho que le asiste a poner la negativa en conocimiento del Director de la Agencia de Protección de Datos o, en su caso, del órgano equivalente de las Comunidades Autónomas. »

A su vez, el artículo 5.1 de la LORTAD dispone que:

> «Los afectados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:
>
> *a)* De la existencia de un fichero automatizado de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.

b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.

c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.

d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación y cancelación.

e) De la identidad y dirección del responsable del fichero.>»

Por su parte, el artículo 14 de la misma Ley establece al regular el denominado derecho de acceso que:

«1. El afectado tendrá derecho a solicitar y obtener información de sus datos de carácter personal incluidos en los ficheros automatizados.

2. La información podrá consistir en la mera consulta de los ficheros por medio de su visualización, o en la comunicación de los datos pertinentes mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos convencionales que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el afectado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrá ejercitarlo antes.»

Finalmente, el artículo 15 en su apartado 1 dispone en relación con los derechos de rectificación y cancelación que:

«Por vía reglamentaria se establecerá el plazo en que el responsable del fichero tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del afectado.»

Pues bien, estos derechos, a nuestro entender parte integrante del «contenido esencial» del derecho al honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos en relación con la informática regulado en el artículo 18.4 de la Constitución, son excepcionados para determinados supuestos concretos en el antes citado artículo 22 de la Ley Orgánica 5/92. En concreto, el derecho a la información de los afectados se excepciona, entre otros casos, en aquellos en los que la información al afectado impida o dificulte gravemente el cumplimiento de «las funciones de control y verificación de las Administraciones Públicas» o a la «persecución de infracciones administrativas». Asimismo, los derechos de acceso, rectificación y cancelación se excepcionan en el número 2 del artículo 22 en aquellos casos en los que, ponderados los intereses en presencia, resultase que los derechos que dicho precepto reconoce a los afectados hubieran de ceder «ante razones de interés público o ante intereses de terceros más dignos de protección».

En nuestra opinión, las restricciones establecidas en los párrafos entrecomillados de este artículo 22 suponen una vulneración del artículo 18.4, en relación con el 18.1, de la Constitución y del 53.1 de la misma norma fundamental al no respetar el «contenido esencial» del derecho fundamental, estableciendo excepciones que desnaturalizan el derecho al honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos en relación con el uso de la informática, e impidiendo que tal derecho sea reconocible como perteneciente al tipo descrito y sin que tales restricciones tengan justificación constitucional alguna.

Para fundamentar este motivo de inconstitucionalidad, se tratará de determinar de aquí en adelante cuál es el «contenido esencial» del derecho al que se está haciendo referencia y que el legislador está obligado a respetar por imponerlo así el artículo 53.1 de la Constitución, tomando para ello como punto de partida lo establecido en el artículo 10.2 de nuestra norma fundamental

en base a la que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce han de interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Con carácter previo a otras consideraciones, conviene tener presente que el artículo 22 que se impugna tiene carácter orgánico, tal y como se desprende de la Disposición Final tercera de la Ley 5/1992. Ello implica, de acuerdo con la doctrina reiteradamente expuesta por parte de ese Tribunal, que el legislador en el momento de elaborar y aprobar este precepto ha considerado que estaba procediendo al desarrollo de un derecho fundamental en los términos previstos en el artículo 81.1 de la Constitución. De acuerdo con ello, la regulación contenida en el artículo 22.2 forma parte del «estatuto básico» del derecho o la libertad fundamental regulada, de modo que no ha de parecer extraño entender que el contenido del precepto tenga una inmediata y directa relación con el «contenido esencial» del derecho.

En la sentencia 196/87 de ese Tribunal, fundamento jurídico 5, se dice en alusión a jurisprudencia sólidamente establecida ya desde tiempo atrás que:

> «Según doctrina, iniciada por la STC 11/1981, de 8 de abril, y recientemente recordada por la STC 37/1987, de 26 de marzo, la determinación del contenido esencial de cualquier tipo de derecho subjetivo, y por tanto también de los derechos fundamentales de las personas, viene marcada en cada caso por el conjunto de “facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea recognoscible como perteneciente al tipo descrito y sin los cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes en las sociedades democráticas, cuando se trate de derechos constitucionales”, lo cual también expresan las citadas Sentencias, desde otro ángulo metodológico no contradictorio, ni incompatible con el anterior, como “aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección”.»

Asimismo, en la sentencia 11/81 y en relación con el margen de libertad que corresponde al legislador ordinario en el momento de regular algún derecho o libertad fundamental, advierte ese Tribunal en el fundamento jurídico 7 de la sentencia citada que:

> «Corresponde, por ello, al legislador ordinario, que es el representante en cada momento histórico de la soberanía popular, confeccionar una regulación de las condiciones de ejercicio del derecho, que serán más restrictivas o abiertas, de acuerdo con las directrices políticas que le impulsen, siempre que no pase más allá de los límites impuestos por las normas constitucionales concretas y del límite genérico del art. 53.»»... «Desde el punto de vista jurídico-constitucional lo único que hay que cuestionar es si sobrepasa o no el contenido esencial del derecho.»

En la Constitución española no aparece definido cuál sea el «contenido esencial» del derecho al honor y a la intimidad personal y familiar que corresponde a los ciudadanos, ni menos

aún cuál sea el contenido de tal derecho en relación con la tecnología informática frente a la cual expresamente se ordena al legislador la aprobación de la norma garantizadora, por entender el constituyente que la utilización de la técnica informática puede suponer agresión o intromisión grave en tal derecho. Sin embargo, como ya se ha indicado, la propia Constitución establece en el artículo 10.2 que las normas relativas al derecho fundamental y a las libertades públicas han de interpretarse de acuerdo con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Parece imprescindible, pues, acudir a esta fuente para poder determinar cuál sea el «contenido esencial» del derecho regulado y deducir de ahí, por tanto, cuáles son los límites a los que el legislador debe necesariamente ceñirse para respetar el «contenido esencial» del derecho y no vulnerar con ello los preceptos constitucionales que reconocen dicho derecho así como el artículo 53.1 de la misma norma fundamental, que impone al legislador la obligación expresa de respetar el «contenido esencial» del derecho que regule.

Como es sabido, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, ratificado por España mediante Instrumento de 26 de septiembre de 1979, establece en su artículo 8 que «toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia», advirtiendo en el número 2 del mismo artículo que:

> «No podrá haber ingerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta ingerencia esté prevista por la Ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.»

Más en concreto, y en relación con el tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, fue ratificado por España en enero de 1984 el Convenio para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal hecho en Estrasburgo el día 18 de enero de 1981. Este convenio, al que ya se ha hecho referencia en algún otro punto de este recurso, es a nuestro entender un elemento interpretativo fundamental para determinar el «contenido esencial» del derecho regulado y los límites a los que ha de someterse el legislador al dictar la ley prevista en el artículo 18.4 de la Constitución para no vulnerar este precepto y el 53.1 ya repetidamente citado.

En la sentencia 78/82 de ese Tribunal, fundamento jurídico 1, reiterando doctrina ya expuesta en la sentencia 62/82 se dice que

> «La Constitución se inserta en un contexto internacional en materia de derechos fundamentales y libertades públicas, por lo cual hay que interpretar sus normas en esta materia de conformidad con la declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales que menciona el precepto. Y añadimos ahora, no sólo las normas contenidas en la Constitución, sino todas las del ordenamiento relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas que reconoce la norma fundamental.»

Asimismo, en el fundamento jurídico 4 de la sentencia 64/91, se advierte en relación con el alcance del artículo 10.2 de la Constitución española que

«La interpretación a que alude el citado artículo 10.2 del texto constitucional no convierte a tales tratados y acuerdos internacionales en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales. Si así fuera, sobraría la proclamación constitucional de tales derechos, bastando con que el constituyente hubiera efectuado una remisión a las declaraciones universales de derechos humanos o, en general, a los tratados que suscriba el Estado español sobre derechos fundamentales y libertades públicas.»

Esta idea la reitera el Tribunal en el fundamento jurídico 5 de la sentencia 36/91, advirtiendo expresamente que el artículo 10.2 de la Constitución española

«No da rango constitucional a los derechos y libertades internacionalmente proclamados en cuanto no estén también consagrados por nuestra propia Constitución, pero obliga a interpretar los correspondientes preceptos de ésta de acuerdo con el contenido de dichos tratados o convenios, de modo que en la práctica estos contenidos se conviertan en cierto modo en el contenido constitucional de los derechos y libertades que anuncia el Capítulo segundo del Título I de nuestra Constitución.»

Ello no obstante, advierte el Tribunal para una recta interpretación de su doctrina que,

«Cuando el legislador o cualquier otro poder público adopte decisiones que, en relación con uno de los derechos fundamentales o las libertades que la Constitución enmarca, limitan o reducen el contenido que a la misma atribuyen los citados tratados o convenios, el precepto constitucional directamente infringido será el que enuncia ese derecho o libertad, sin que a ello añada nada la violación indirecta o mediata del artículo 10.2 C.E., y por definición no pueda ser nunca autónoma, sino dependiente de otra, que es lo que este Tribunal habrá de apreciar en su caso.»

Pues bien, el Convenio de 28 de enero de 1981 para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, establece en su capítulo segundo los que denomina principios básicos para la protección de datos, donde se inserta el artículo 8 a tenor del cual,

«Cualquier persona deberá poder a) conocer la existencia de un fichero automatizado de datos de carácter personal, sus finalidades principales, así como la identidad y la residencia habitual o el establecimiento principal de la autoridad controladora del fichero; b) obtener a intervalos razonables y sin demora o gasto excesivo la confirmación de la existencia o no en el fichero automatizado de datos de carácter personal que conciernen a dicha persona, así como la comunicación de dichos datos en forma inteligible; c) obtener, llegado el caso, la rectificación de dichos datos o el borrado de los mismos, cuando se hayan tratado con infracción las disposiciones del derecho interno que hagan efectivos los principios básicos enunciados en los artículos 5 y 6 del presente convenio; d) disponer de un recurso si no se ha atendido a una petición de confirmación o si así fuera el caso de comunicación, de rectificación o de borrado, a que se refieren los párrafos b) y c) del presente artículo.»

Estas garantías contenidas en el artículo citado en favor de las personas concernidas por los datos personales a que se haga referencia en cada caso, han de considerarse «contenido esencial»

del derecho regulado según se desprende del artículo 9 del mismo Convenio, el cual de manera taxativa advierte que a estas garantías así como a las fijadas en el artículo 5 con la finalidad de garantizar la calidad, adecuación o pertinencia de los datos de carácter «sensible», «no se admitirá excepción alguna... salvo que sea dentro de los límites que se definen en el presente artículo».

De acuerdo con ello, el número 2 del artículo 9 prevé literalmente que:

> «Será posible una excepción en las disposiciones de los artículos 5, 6 y 8 del presente Convenio cuando tal excepción, prevista por la ley de parte constituya una medida necesaria en una sociedad democrática:
>
> *a)* Para la protección de la seguridad del Estado, de la seguridad pública, para los intereses monetarios del Estado o para la represión de infracciones penales;
>
> *b)* Para la protección de la persona concernida y de los derechos y libertades de otras personas.»

Cotejando el texto del Convenio antes citado con el artículo 22, números 1 y 2 de la Ley Orgánica 5/92, se aprecia que existen entre uno y otro notables diferencias que, a nuestro entender, suponen una ampliación injustificada y arbitraria de las excepciones tasadas que el Convenio ha previsto para los derechos fundamentales de las personas en relación con el tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal.

En efecto, la eliminación del derecho a la información de las personas afectadas cuando el ejercicio de tal derecho afecte a la defensa nacional, a la seguridad pública o a la persecución de infracciones penales, goza de cobertura suficiente en las excepciones previstas en el artículo 9 del Convenio respecto de los derechos de los que han de disponer las personas concernidas. Sin embargo, el que este derecho a la información no se reconozca al ciudadano en aquellos casos en los que se considere que su ejercicio «impida o dificulte gravemente el cumplimiento de las funciones de control y verificación de las Administraciones Públicas» o cuando afecte a la persecución de «infracciones administrativas», no puede considerarse incluido entre las excepciones previstas en el Convenio.

Más aún, la amplitud de la limitación perseguida por el artículo 22.1 al hacer referencia a «las funciones de control y verificación de las Administraciones Públicas» hace perder a ésta su posible justificación ya que prácticamente la totalidad de la actuación que llevan a cabo las administraciones públicas supone el ejercicio de funciones de control y verificación, puesto que toda actividad pública o privada que esté sometida a cualquier tipo de regulación, reglamentación u ordenación administrativa será controlada y verificada por alguna administración pública en el ejercicio de sus propias competencias. Lógicamente, si se puede concluir que en relación con la inmensa mayoría de las actividades llevadas a cabo en el ámbito de sus competencias por parte de las administraciones públicas se excepciona el derecho a la información de los titulares de los datos personales afectados, habrá de concluirse también que tal excepción desconoce el contenido esencial del derecho al quedar éste «sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificulten más allá de lo razonable o lo despojen de la necesaria protección» (STC 11/81, fundamento jurídico 8).

De igual modo, la eliminación del derecho a la información en aquellos casos en los que su ejercicio afecte a la persecución de «infracciones administrativas», carece de encaje en las excepciones que son admisibles al derecho de los titulares de los datos, de acuerdo con el contenido esencial del derecho en función de los Tratados y Convenios suscritos por España en la

materia «cuyo contenido, en la práctica, se convierte en cierto modo en el contenido constitucionalmente declarado de los derechos y libertades que enuncia el capítulo segundo del Título I de nuestra Constitución», lugar donde se encuentra ubicado el artículo 18 afectado por esta norma.

Como se ha visto, tanto el Convenio Europeo de 1950, en el núm. 2 del artículo 8, como el Convenio de 1981, son generosos en el establecimiento de excepciones a los derechos a la intimidad, al honor y en general a la «privacidad». Ideas globales como seguridad nacional, seguridad pública, bienestar económico del país, defensa del orden y prevención del delito, intereses monetarios del Estado, represión de infracciones penales, protección de la persona concernida y de los derechos y libertades de otras personas, otorgan a los poderes públicos un margen de actuación y decisión más que suficiente para limitar en lo estrictamente necesario y por éstos motivos los derechos fundamentales y salvaguardar a su través, todos los demás derechos o bienes constitucionales protegibles.

Por este motivo entendemos que no son admisibles, desde una perspectiva constitucional, las excepciones contenidas en el artículo 22.1 de la Ley Orgánica 5/92, a que se viene haciendo referencia, al suponer una vulneración del artículo 18.4 de la Constitución, en relación con el 18.1 de la misma, y del artículo 53.1 de la norma fundamental, por no respetarse el contenido esencial de los derechos fundamentales que tales artículos proclaman, interpretados éstos de acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución, de conformidad con los convenios y tratados internacionales suscritos por España en estas materias.

En base a una motivación similar se solicita la declaración de inconstitucionalidad del núm. 2 del artículo 22 de la Ley Orgánica de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, en la medida en que en el mismo se prevén excepciones a los derechos de acceso, rectificación y cancelación —esto es, al «contenido esencial»— en aquellos casos en los que, ponderados los intereses en presencia, tales derechos de acceso, rectificación y cancelación hubieran de ceder «ante razones de interés público o ante intereses de terceros más dignos de protección».

Nuevamente ha de reiterarse aquí lo que acaba de manifestarse en relación con la amplitud con que se admiten excepciones en los tratados y convenios internaciones sobre la materia a fin de que los poderes públicos puedan proteger todos aquellos bienes y derechos que resulten constitucionalmente protegibles, estableciendo límites a veces incluso muy severos al contenido de los derechos. Puede ser significativo acudir a la memoria explicativa del Convenio para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal de 1981, en cuyos núms. 55 y siguientes se afirman, entre otras cosas, las que siguen:

> «Las excepciones a los principios básicos de protección de datos se limitan a las que son necesarias para proteger los valores fundamentales en una sociedad democrática. El texto del apartado segundo de este artículo (9.2) se inspira en el de los dos párrafos de los artículos 6, 8, 10 y 11 del Convenio Europeo de los Derechos del Hombre. De los acuerdos de la Comisión y del Tribunal de los Derechos humanos relativos a la noción de “medidas necesarias” resulta claramente que los criterios de tal concepto no pueden ser fijados para todos los países y en todo momento, sino que deberían ser considerados a la luz de la situación dada en cada país.»

A continuación de lo expuesto, la memoria explicativa del Convenio continúa afirmando que las excepciones que se prevén en el artículo 9 transcrito en su momento

«Han sido definidas con mucha precisión, con el fin de evitar que en lo referente a la aplicación general del Convenio los Estados tuvieran un margen de maniobra demasiado amplio... La noción de “seguridad del Estado” deberá entenderse en el sentido tradicional de protección de la soberanía nacional contra amenazas internas o externas, incluida la protección de las relaciones internacionales del Estado.

El término “intereses monetarios del Estado” comprende todo aquello que contribuye a facilitar al Estado los recursos financieros de su política. En este sentido, la expresión hace referencia, especialmente, a las exigencias de la recaudación de los impuestos y al control de cambio. La expresión “represión de los delitos” que se contiene en este subapartado comprende tanto la investigación de los delitos como su persecución...»

Por ello se deduce que si bien han sido definidas «con mucha precisión» a fin de que los Estados no puedan extender tales excepciones a otros supuestos no previstos en ellas, también lo han sido mediante lo que podríamos denominar conceptos jurídicos indeterminados (seguridad pública, seguridad del Estado, etc.) que permiten al legislador nacional concretar, en base a la situación de cada país, el ámbito último de las excepciones previstas.

En el caso de la Ley 5/92, las excepciones que se contienen en el artículo 9 del Convenio de 1981 han tenido cabida en sectores fundamentales dentro de los ficheros de titularidad pública como son los propios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y los pertenecientes a la Hacienda Pública. En los artículos 20 y 21 se contienen excepciones a los derechos de los titulares de los datos personales, fundamentadas en las razones derivadas de la seguridad pública, de la represión de las infracciones penales, de la defensa del Estado, de la protección de los derechos y libertades de terceros, o las derivadas del cumplimiento de las obligaciones tributarias que afectan a los ciudadanos y las correspondientes a actuaciones inspectoras.

Pues bien, el legislador ordinario no parece haberse conformado con estas más que suficientes excepciones a los derechos proclamados, no ya únicamente en los tratados y convenios internacionales suscritos por España, sino también en la propia Ley Orgánica 5/92, y ha estimado necesario excepcionar los derechos de acceso, rectificación y cancelación por difusas razones «de interés público» o de «interés de terceros más dignos de protección».

La primera de las ideas —el interés público- tiene un alcance que no resulta fácil de precisar. Desde luego, por contraposición a la idea de interés privado, interés público sería aquel en el que coincide la mayoría o la totalidad de la colectividad, o aquel que resulta ser objetivo de la sociedad para el logro de condiciones idóneas de existencia. Pero claro, una idea tan amplia elimina el contenido de los derechos que la ley reconoce, puesto que en prácticamente todas las actuaciones de las distintas administraciones públicas habrá de entenderse comprendido el interés público en tanto en cuanto la Administración pública, por imperativo constitucional, sirve como objetividad a los intereses generales (artículo 103 de la Constitución española).

En lo que se refiere a la segunda idea, esto es «intereses de terceros más dignos de protección», cabría interpretarla como referida a derechos y libertades de otras personas más dignos de protección como supuesto en el que hubieran de excepcionarse los derechos de acceso, rectificación y cancelación a los que se refiere el precepto. En nuestra opinión esta interpretación sería obligada no sólo porque en ningún caso el ejercicio de un derecho fundamental debe ceder ante simples intereses legítimos de terceras personas, sino porque, como ya se ha puesto de manifiesto, de acuerdo con el artículo 10.2 y la doctrina de ese Tribunal al respecto (STC 62/82, fundamento 4), no sólo las normas de la Constitución hay que interpretarlas de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales que se

mencionan en el precepto citado, sino también «todas las normas del ordenamiento relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas que reconoce la norma fundamental».

De acuerdo con ello los intereses de terceros más dignos de protección a que se refiere el artículo 22.2 podrían entenderse referidos a los que en el texto del Convenio se define como derechos y libertades de las personas en los términos del artículo 9.2.b) del Convenio de 1981, con lo que en este punto el artículo 22.2 de la Ley Orgánica 5/92 así interpretado no tendría tacha de inconstitucionalidad. Sin embargo, la propia ley cuyos preceptos se cuestionan, en el artículo 22.1, al prever las excepciones a los derechos de acceso, rectificación y cancelación de los ficheros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado es sumamente precisa al respecto, incluyendo entre ellas la protección de «los derechos y libertades de terceros», lo cual conduce a pensar que el legislador, voluntariamente, al incluir en el artículo 22.2 el concepto de «intereses de terceros más dignos de protección» ha articulado un supuesto distinto y decidido así ampliar conscientemente el ámbito de la excepción al derecho fundamental más allá de lo que permitiría la protección de los derechos y libertades de terceras personas. Por este motivo, pues, se solicita también la declaración de inconstitucionalidad del inciso «intereses de terceros más dignos de protección» contenido en el núm. 2 del artículo 22 de la Ley Orgánica 5/92.

Por último debe señalarse que esta parte ha tenido en cuenta la doctrina de ese Tribunal relativa al artículo 10.2 de la Constitución en el sentido de que los textos de los tratados y convenios internacionales suscritos por España no son «un canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales», y que la validez de las disposiciones y actos impugnados deben medirse sólo por referencia a los preceptos constitucionales que reconocen los derechos y libertades fundamentales, «siendo los textos y acuerdos internacionales del artículo 10.2 unas fuentes interpretativas que contribuyen a la mejor interpretación del contenido de los derechos cuya tutela se pide a este Tribunal Constitucional» (STC 64/91, fundamento 4).

En este sentido entendemos que, definido el contenido del derecho al honor y a la intimidad, que se reconoce en el artículo 18.1 de la Constitución, merecedor de una especial protección frente a la informática por los riesgos que esta técnica supone para tales derechos, no existen en nuestra Constitución preceptos susceptibles de imponer límites mayores o más intensos a estos derechos fundamentales que aquellos que ya reconocen los tratados y acuerdos internacionales suscritos por España en la materia.

Por todo lo expuesto entendemos que los incisos a que se ha venido haciendo referencia, contenidos en el número uno del artículo 22 y en el párrafo primero de su apartado segundo, no respetan el contenido esencial del derecho al honor y a la intimidad personal y familiar de los ciudadanos, sin que las limitaciones que entrañan respondan a exigencias constitucionalmente admisibles, con lo que no sólo se vulnera el artículo 18.4 en relación con el 18.1 de la Constitución, sino también el artículo 53.1 que obliga al legislador a respetar en todo caso el contenido esencial de los derechos en el desarrollo que de los mismos haga, tanto en lo que se refiere a su estatuto básico a través de leyes orgánicas, como a la regulación de su ejercicio a través de leyes ordinarias.

1.2. *Solicitudes de interposición de recursos de inconstitucionalidad*

El Defensor del Pueblo, oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, ha decidido no interponer recurso de inconstitucionalidad en los supuestos que a continuación se relacionan, por los fundamentos que en cada resolución se indican.

1.2.1. *Ley Orgánica 7/1992, de 20 de noviembre, por la Magistrados y se integra diverso personal médico en el Cuerpo de Médicos Forenses*

Entienden los reclamantes que la pervivencia durante un mismo año de dos edades distintas de jubilación vulnera, a su entender, el principio constitucional de igualdad establecido en el artículo 14 de la Constitución.

Fundamentos de la resolución

1. La Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica 7/1992, en relación con lo que dispone la nueva redacción que esta norma efectúa del art. 386 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece un nuevo régimen de jubilación para Jueces, Magistrados y Fiscales más favorable que el hasta entonces vigente, establecido en la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, de los Juzgados de lo Penal y por la que se modifican diversos preceptos de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y de Enjuiciamiento Criminal.

Así, en la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica 7/1988 se establecía que:

> «El régimen transitorio de jubilación forzosa por edad de los Magistrados del Tribunal Supremo, Magistrados, Jueces y Fiscales establecido en la disposición transitoria 28.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aplicable a partir del 1 de enero de 1989, será el siguiente:
>
> A partir de dicha fecha el personal mencionado se irá jubilando a medida que vaya cumpliendo sesenta y ocho años de edad.
>
> El 1 de enero de 1993 se jubilará el personal que haya cumplido sesenta y siete años y durante 1993 se irán jubilando los que alcancen dicha edad.
>
> El 1 de enero de 1994 se jubilará el personal que haya cumplido sesenta y seis años y durante ese año los funcionarios que vayan alcanzando dicha edad.
>
> A partir del 1 de enero de 1995 la jubilación será a los sesenta y cinco años.»

Por su parte, el artículo segundo, apartado 2 de la Ley Orgánica 7/1992, da nueva redacción al artículo 386 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en los siguientes términos:

> «1. La jubilación por edad de los Jueces y Magistrados es forzosa y se decretará con la antelación suficiente para que el cese en la función se produzca efectivamente al cumplir la edad de setenta años.
>
> 2. También podrán jubilarse a partir de los sesenta y cinco años siempre que así lo hubiesen manifestado al Consejo General del Poder Judicial con seis meses de antelación, todo ello sin perjuicio de los demás supuestos de jubilación voluntaria legalmente previstos.»

Este precepto resulta completado con lo establecido en la Disposición Transitoria segunda de la Ley Orgánica 7/1992, cuya impugnación pretenden los reclamantes, a cuyo tenor:

> «Lo dispuesto en el artículo segundo, apartado 2, de esta Ley será de aplicación a todos los Jueces, Magistrados y Fiscales que, a su entrada en vigor, no hubiesen cumplido sesenta

y ocho años, aún cuando su jubilación hubiera sido ya decretada de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 386 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.»

II. Así pues, a la vista de los preceptos transcritos y según exponen los reclamantes, en el curso del año 1992 han existido dos edades distintas de jubilación para jueces, magistrados y fiscales, sesenta y ocho y setenta años.

Así, los que habían cumplido sesenta y ocho años antes del 22 de noviembre de 1992, fecha de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 7/1992, han sido jubilados por aplicación de la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica 7/1988 y los que han cumplido sesenta y ocho años a partir del 22 de noviembre de 1992, se jubilarán a los setenta años.

III. El análisis de la cuestión suscitada por los reclamantes debe realizarse partiendo de la jurisprudencia constitucional ya existente sobre la materia y que se encuentra establecida fundamentalmente en la sentencia 108/86 de 29 de julio, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y la sentencia 99/87 de 11 de junio, resolutoria de recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley 30/84 de 2 de agosto de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

IV. Esta jurisprudencia constitucional establece como presupuestos fundamentales, de un lado, la negación de la existencia de derecho subjetivo alguno a ser jubilado a la edad establecida para ello en el momento del acceso a la función pública, sino sólo de una mera expectativa y, de otro, que corresponde al ámbito de autonomía del legislador y, por tanto, a la determinación unilateral de éste, el establecimiento de un régimen u otro distinto de jubilación para los funcionarios públicos.

Se manifiesta así expresamente en la última de las sentencias del Tribunal Constitucional citadas en el apartado anterior que:

«... Es indudable que en el campo de la relación funcionarial, el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la ley ha de respetar, y en ese sentido es claro que ostenta, desde que ingresa en la función pública, el derecho a la jubilación o al pase a determinadas situaciones administrativas, también en la Ley estatutaria prevista. Pero una cosa es o son esos derechos y otra la pretensión de que aparezcan como inmodificables en su contenido concreto.

El funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de Ley y de legalidad, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso, o que se mantenga la situación administrativa que se está disfrutando o bien, en fin, que el derecho a pensión, causado por el funcionario, no pueda ser incompatibilizado por Ley, en orden a su disfrute por sus beneficiarios, en atención a razonables y justificadas circunstancias, porque ello se integra en las determinaciones unilaterales lícitas del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatuaria funcionarial (art. 103.3 C.E.). Por otro lado, no hay que olvidar que, por parte de cada funcionario, se ostenta el derecho a la jubilación y al disfrute (o a solicitarlo, en su caso), de las situaciones administrativas legalmente reconocidas, pero no el derecho sino la expectativa frente al legislador a que la edad de jubilación o el catálogo

de situaciones continúen inmodificadas por el legislador, en modo que permanecieran tal y como él las encontró al tiempo de su acceso a la Función Pública.

Consecuentemente con lo expuesto, si no existen tales derechos no puede reprocharse a las normas que se impugnan el efecto de su privación y, por tanto, habrá que concluir por rechazar la pretendida vulneración del art. 33.3 de la Constitución. No hay privación de derechos; sólo alternación de su régimen en el ámbito de la potestad del legislador constitucionalmente permisible.»

A la vista de lo expuesto, el establecimiento por una norma con rango de ley, orgánica en este caso, de un régimen de jubilación forzosa por edad distinto de otro anteriormente existente, como ocurre en el caso que nos ocupa, carece de incidencia alguna en el principio constitucional de igualdad, por encontrarse dentro del ámbito de decisión legítima y permisible del legislador, sin que suponga, por tanto, vicio de inconstitucionalidad alguno.

1.2.2. *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo*

En la solicitud se sostiene que el artículo 126 de la citada norma vulnera los artículos 9, números 2 y 3, y 14 de la Constitución Española, añadiéndose que, al regular la reclamación previa a la vía judicial laboral formulada por el personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar, remitiéndose a las disposiciones específicas que se aprueben al efecto, el precepto mantiene un conflicto de competencias, que actualmente se produce en relación con las demandas laborales presentadas por el citado personal, circunstancia que venía siendo superada por los tribunales de justicia.

Fundamentos de la resolución

La solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad se dirige, como se ha indicado, contra el artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo, cuyo tenor literal es el siguiente:

«Las reclamaciones que formule el personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar se regirán por sus disposiciones específicas.»

Será menester añadir, de otra parte, que las reclamaciones a que se refiere el precepto son precisamente las previas a la vía judicial laboral, por estar el artículo inserto en el capítulo III del título VIII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

A juicio del promotor de la solicitud de interposición de recurso, el precepto transcrito vulneraría los artículos 9, números 2 y 3, y 14 de la Constitución.

A efectos del análisis sistemático de estos preceptos, resulta necesario comenzar por el examen del artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en relación con el artículo 14 de la Constitución, que se refiere a la igualdad ante la ley, prohibiendo cualquier discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia

personal o social. A este respecto, el solicitante estima que el artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, establece una discriminación en perjuicio del personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar respecto del resto de los ciudadanos.

Pues bien, para analizar si se produce la discriminación denunciada, será preciso partir de la doctrina del Tribunal Constitucional en torno al principio de igualdad. Conforme a la citada doctrina, la vulneración del artículo 14 de la Constitución se produce cuando a situaciones iguales se aplican consecuencias jurídicas diferentes, lo que significa que el legislador puede diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso. Lo que prohibe el principio de igualdad jurídica es la discriminación, es decir, que la desigualdad en el tratamiento legal sea injustificada por no ser razonable.

El precepto cuestionado tiene por finalidad extraer las reclamaciones previas a la vía judicial laboral, formuladas por este personal, de la regulación general a la que se refiere el artículo 125 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, para remitirse a las disposiciones que específicamente se dicten. Por consiguiente, será preciso examinar si el personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar se encuentra en una situación diferente de la del resto de los trabajadores, que legitime objetiva y razonablemente la diferencia en el tratamiento legal.

A tal efecto, puede traerse a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 18-7-1991 (Ar. 6253), que el interesado cita precisamente en su solicitud. En esta Sentencia se analiza, entre otros extremos, el alcance de la disposición final séptima de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, que habilitaba al Gobierno para regular la prestación de trabajo del personal civil no funcionario dependiente de establecimientos militares, de modo que se incorporaran a su texto cuantas normas y disposiciones del citado Estatuto fueran compatibles con la salvaguarda de los intereses de la Defensa Nacional.

De otra parte, la justificación de la especificidad comentada se desprende del preámbulo del Real Decreto 2205/1980, de 13 de junio, dictado en cumplimiento de la disposición final séptima de la Ley 8/1980, de 10 de marzo. En efecto, en este preámbulo se señala que «en materia de jurisdicción laboral debe destacarse que se pasa en una situación en la que aquella se ejercía y se agotaba en el ámbito del Ministerio de Defensa, al sometimiento a los Organos Jurisdiccionales del Orden Social, sin más singularidad que la facultad que en trámite de ejecución de sentencia, se otorga a aquel Departamento en los supuestos a los que se refiere el número 4 del artículo 73, cuando el interés superior de la defensa aconseje hacer uso de ella».

En suma, es precisamente la necesidad de salvaguardar los intereses de la Defensa Nacional la circunstancia que justifica la diferencia de tratamiento legal que introduce el artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, debiéndose considerar que esta circunstancia tiene la suficiente objetividad y razonabilidad para estimar que la diferencia apuntada no produce una situación discriminatoria.

Quedaría, sin embargo, por examinar el contenido concreto de la regulación específica a la que se refiere el artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y que en la actualidad se encuentra contenida en los artículos 72 y 73 del Real Decreto 2205/1980, de 13 de junio, para analizar si los elementos de diferenciación en ella contenidos tienen la adecuada proporcionalidad en relación con la finalidad de salvaguardar los intereses de la Defensa Nacional. No obstante, no resulta necesario realizar este análisis en este momento, ya que esta cuestión se encuentra fuera del ámbito del recurso de inconstitucionalidad, por cuanto éste se ciñe a las leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley (artículo 161 de la Constitución y artículo 31 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional), mientras que esta regulación específica se efectúa mediante una norma reglamentaria, cuya impugnación no puede realizarse

en sede constitucional, sino a través de la jurisdicción ordinaria, ya sea en forma directa, ya a través de los actos dictados en su aplicación.

En resumen, el artículo 126 de la Ley 30/1982, de 26 de noviembre, se limita a prever una regulación específica de la reclamación previa a la vía judicial laboral en el caso del personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar, circunstancia que en sí misma no puede ser considerada como vulneradora del artículo 14 de la Constitución, al estar justificada la diferencia del tratamiento legal respecto del resto de los trabajadores por la necesidad de salvaguardar los intereses de la Defensa Nacional. Por su parte, la disposición que concreta los elementos diferenciadores que constituyen esa regulación específica se sitúa no en el ámbito legal, sino en el reglamentario, y, por tanto, no puede ser susceptible de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad.

El segundo de los preceptos constitucionales cuya vulneración invoca el solicitante es el artículo 9.2, a cuyo tenor «corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social». No explica el solicitante en su escrito los motivos por los cuales considera que el artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, vulneraría este precepto, sin que, de otro lado, sea preciso acudir a un razonamiento prolijo para concluir que no se advierte en qué podría el citado artículo 126 de la Ley 30/1992 vulnerar el artículo 9.2 del texto constitucional. En efecto, este último se refiere a la promoción, por parte de los poderes públicos, de la libertad y de la igualdad, para que las mismas se hagan reales y efectivas, así como a la participación de los ciudadanos en distintos aspectos, que debe ser facilitada por dichos poderes, sin que se aprecie que el mero hecho de que al personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar se le aplique un procedimiento específico respecto de sus reclamaciones previas a la vía judicial laboral pueda afectar de algún modo a los deberes de promoción y de remoción de obstáculos que se contemplan en el artículo 9.2 de la Constitución.

Por último, trae a colación el solicitante el número 3 del mismo artículo 9 del texto constitucional, que se refiere a una serie de garantías y, más en concreto, a las siguientes: el 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 de los poderes públicos y la interdicción de la arbitrariedad de estos poderes.

Tampoco expone concretamente el solicitante las razones por las cuales estima vulnerado este artículo. De otra parte, la mera comparación entre el precepto constitucional invocado y el precepto legal cuestionado permite descartar, de entrada y sin mayor razonamiento, la posible vulneración de los principios de legalidad, de jerarquía normativa, de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales y de responsabilidad de los poderes públicos, al no observarse su relación con el artículo cuestionado. De otro lado, tampoco resulta precisa ninguna argumentación en torno a la publicidad de las normas, al estarse ante una ley publicada en el Boletín Oficial del Estado del día 27-1 1-1992. Quedaría, por tanto, por examinar la posible vulneración de la seguridad jurídica y de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Respecto del principio de seguridad jurídica, el solicitante parece apuntar que la vulneración del mismo se produciría al no clarificar el artículo cuestionado una situación de cierta indeterminación que se estaría produciendo en cuanto a los respectivos ámbitos de las jurisdicciones contencioso-administrativa y laboral respecto de la impugnación de los actos

dictados por la Administración Militar y que afectan al personal civil no funcionario al servicio de dicha Administración, produciendo esta indeterminación un conflicto que ha venido siendo resuelto por la jurisprudencia, a cuyo efecto cita el interesado las Sentencias del Tribunal Supremo de 18-7-1991 y del Tribunal Central de Trabajo de 26-6-1987.

El argumento, sin embargo, no puede ser acogido, puesto que el artículo 126 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no tiene por objeto realizar la delimitación competencial entre ambos órdenes jurisdiccionales, sino tan solo recoger la especificidad de la reclamación previa que resulta preciso interponer para acceder a uno de ellos, y más concretamente, al orden social de la jurisdicción. Por consiguiente, el eventual problema a que se refiere el solicitante afectará, en su caso, a las normas que delimitan los respectivos ámbitos de los órdenes jurisdiccionales reseñados, pero no al precepto cuestionado. En este sentido, el hecho de que el precepto que se examina omita la referencia a esta cuestión no afecta, en modo alguno, a su constitucionalidad o no, ya que ni el legislador venía obligado a la inclusión de dicha referencia, ni la citada omisión es susceptible de un examen de constitucionalidad, el cual queda referido al contenido del precepto.

De otra parte, el artículo que se examina está revestido de la suficiente certeza, puesto que la previsión de la existencia de una regulación específica, aplicable a las reclamaciones previas a la vía judicial laboral que interponga el personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar no puede considerarse, pese a que el precepto sea ciertamente escueto, como una norma incierta. Se trata, en efecto, de un precepto lacónico, pero dotado de la suficiente certeza.

Tampoco se aprecia, por último, la vulneración del principio de interdicción de la arbitrariedad, desde el momento en que la especificidad de la reclamación previa a la que nos referimos está justificada, como antes hemos visto, por la necesidad de salvaguardar los intereses de la Defensa Nacional.

1.2.3. *Ley 39/1992, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1993*

El reclamante opina que el art. 71 de la norma vulnera el principio de igualdad, por cuanto de la definición que del Impuesto sobre Sociedades se contiene en el art. 1 de la Ley 62/1978 se desprende la existencia de una base y un hecho imponible constituido por los rendimiento empresariales, de forma que, si éstos no existen, la liquidación a cuenta sobre beneficios del año anterior deviene en vulneración del sentido último del Impuesto que no se subsana necesariamente por las posteriores compensaciones.

Esta falta de igualdad, a juicio del recurrente, se manifiesta respecto a otros profesionales que se hallan en supuestos sustancialmente iguales y sobre todo, si se compara la situación de los empresarios que están obteniendo beneficios (respecto de los cuales aún podría entenderse que se cumple el espíritu del impuesto) con aquellos otros que están generando pérdidas y que, obviamente, no deben ser sometidos a ese mismo régimen.

Todo ello a juicio del interesado viene a configurar una discriminación constitucionalmente recusable, al producirse un trato desigual en supuestos sustancialmente idénticos sin que concurran factores de razonabilidad y proporcionalidad suficientes en tal desigualdad.

Fundamentos de la resolución

PRIMERO. El Impuesto sobre Sociedades, regulado por la Ley 6 1/1978, es «un tributo de carácter directo y personal que grava la renta de las sociedades y demás entidades jurídicas de acuerdo con las normas de esta Ley» (artículo primero).

El artículo 31 de la citada Ley dispone, efectivamente, que «los sujetos pasivos vendrán obligados, al tiempo de presentar su declaración, a practicar una liquidación a cuenta, de acuerdo con las disposiciones de esta Ley y las normas que dicte el Ministerio de Hacienda, así como a ingresar su importe en el Tesoro en el mismo acto de su presentación» e igualmente (31,2) «se autoriza al Ministerio de Hacienda para establecer la periodificación del impuesto».

Al tratarse de un ingreso a cuenta, en el mismo artículo 31, apartado 3, se contempla que «cuando la suma de las cantidades retenidas en la fuente y las pagadas o ingresadas a cuenta superen el importe de la cuota resultante de la liquidación provisional, la Administración procederá a devolver de oficio, en el plazo de treinta días, el exceso ingresado sobre la cuota que corresponda».

La autorización prevista en el número 2 del referido artículo 31 de la Ley 6/1978, asimismo incluida en los mismos términos ya citados en el articulo 92 del Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto 3631/1982, ha sido utilizada en sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado y en el mismo marco se ha dictado la disposición contenida en el artículo 71 de la Ley 39/1992, que se pretende sea recurrido por observarse en la misma tacha de inconstitucionalidad, a juicio del recurrente, por cuanto vienen obligadas a efectuar estos pagos a cuenta empresas que pueden no haber obtenido beneficios en el ejercicio en el que deben efectuar estos pagos.

Nos referiremos, en primer lugar, a la idea de igualdad como expresión lógica del valor justicia y como criterio central en materia de distribución de tributos. No se trata, obviamente, de una igualdad aritmética, ni estamos hablando, en este momento, de la igualdad ante la ley de todos los españoles exigida en el artículo 14 de la Constitución Española, que más adelante trataremos.

El legislador debe establecer el criterio para clasificar las diferentes situaciones en que los individuos pueden encontrarse frente al tributo y así poder adecuar el gravamen a cada una de estas situaciones, es decir, a k capacidad económica de los contribuyentes, configurada en el artículo 31,1 de la Constitución Española, ya que el principio de igualdad en materia tributaria se reduce prácticamente al de capacidad contributiva.

Entre los principios orientadores sobre la idoneidad de los índices que pueden manifestar la capacidad contributiva, se encuentra, en lugar preferente, el que se ha venido denominando «principio de la capacidad contributiva en la normalidad de los casos», ya que el legislador no puede considerar más que esa normalidad, según ha declarado repetida jurisprudencia constitucional.

Supuesto esto, si la valoración normativa respecto a la asociación entre un determinado hecho y la capacidad contributiva se ajusta al desenvolvimiento normal del fenómeno real puede estimarse que la ley que establece el tributo es compatible con la Constitución, de acuerdo con consolidada doctrina del Alto Tribunal.

Según el artículo 31 de nuestra norma suprema, el sistema tributario tendrá que ser «justo inspirado en los principios de igualdad y de progresividad» y debemos tener en cuenta que la progresividad se refiere al sistema considerado en su conjunto y no a cada uno de los tributos que lo integran.

Resulta imprescindible recordar, a los efectos indicados, la reiterada posición del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales referida, específicamente, a los principios de justicia material de los tributos (STC 19/1987, entre otras).

En el fundamento jurídico 4.° de la citada sentencia, el Tribunal Constitucional subraya que en el artículo 31,1 de la Constitución Española, «el régimen jurídico de ordenación de los tributos es considerado como un sistema, lo que reclama una dosis inevitable de homogeneidad. Consecuencia del artículo 31,1 y también del artículo 31,3 es la unidad del sistema tributario».

Y en el Fundamento Jurídico 3.º de la misma sentencia, el Tribunal Constitucional contempla que el artículo 14 de la Constitución Española «como es bien sabido, en un capítulo dedicado a los derechos y libertades, consagra la llamada igualdad ante la ley y la interdicción de discriminaciones por razón de nacimiento, raza, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, mientras que en el artículo 31.1 el principio de igualdad junto con el de progresividad y el de capacidad económica es considerado como criterio inspirador del sistema tributario».

Por otra parte, en relación con lo expuesto, el Alto Tribunal en la STC 37/1987 (Fundamento Jurídico 13.º) declara explícitamente lo siguiente: «como ya hemos señalado, es constitucionalmente admisible que el Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus competencias, establezcan impuestos que, sin desconocer o contradecir el principio de capacidad económica o de pago, respondan principalmente a criterios económicos o sociales orientados al cumplimiento de fines o a la satisfacción de intereses públicos que la constitución preconiza o garantiza.

> «Basta que dicha capacidad económica exista, como riqueza o renta real o potencial en la generalidad de los supuestos contemplados por el legislador al crear el impuesto, para que aquel principio constitucional quede a salvo.»

De acuerdo con los criterios jurisprudenciales expuestos anteriormente, no resulta difícil concluir, a partir de las referencias a la renta real o potencial y a la capacidad económica o de pago, que el hecho de que en un momento dado una empresa no tenga beneficios, es decir, no tenga liquidez, no quiere decir que no tenga capacidad económica. Todo ello unido a que los rendimientos sólo se pueden computar al final de cada ejercicio.

A efectos de analizar la pretendida inconstitucionalidad de esta disposición, debemos señalar, además, que el Impuesto sobre Sociedades es un impuesto progresivo y que lo que garantiza su progresividad es que la liquidación que se efectúa en el momento del devengo definitivo se adecue proporcionalmente a los rendimientos obtenidos, que constituyen el hecho imponible.

SEGUNDO. Alega el recurrente que el citado artículo 71 vulnera el principio de igualdad establecido en la Constitución Española.

La periodicidad de los pagos a cuenta del Impuesto sobre Sociedades, establecida en el artículo 71 de la Ley 39/1992, no constituye, a nuestro juicio, una situación de trato desigual en supuestos sustancialmente idénticos, sino que, justamente al contrario, se establece un trato igual para idénticos supuestos.

No obstante, al analizar el principio de igualdad, establecido en el artículo 14 de la Constitución Española no podemos olvidar que, como viene manteniendo, con claridad y repetidamente la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no pueden existir dos situaciones fiscales idénticas (FJ segundo de la STC 110/1984, entre otras).

«Esto hace prácticamente imposible que otros contribuyentes se encuentren en idénticas circunstancias de forma que se pueda apreciar una vulneración del principio de igualdad.»

El Tribunal Constitucional en doctrina muy elaborada, a través de numerosas sentencias sobre el alcance del principio de igualdad ante la ley, mantiene los siguientes planteamientos:

1) No toda desigualdad de trato en la ley supone una infracción del artículo 14 de la Constitución.

Sólo se produce dicha infracción cuando la desigualdad producida introduce diferencias entre situaciones que podrían considerarse iguales —con la salvedad antes citada— y carece de una justificación objetiva y razonable.

2) El principio de igualdad exige que se apliquen iguales consecuencias a iguales supuestos de hecho.

En este marco y para valorar la igualdad de dos supuestos de hecho, podemos decir que la misma se produce cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional.

3) El imprescindible respeto al principio de igualdad no impide que el legislador pueda disponer desigualdades de trato, siempre que no se trate de desigualdades artificiosas o injustificadas, que no estén fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables, de conformidad con criterios generalmente aceptados.

4) Resulta constitucionalmente lícita la diferenciación cuando, además de serlo el fin que con ella se persigue, las consecuencias jurídicas resultantes de la distinción son adecuadas a dicho fin, de forma que la relación entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos «superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional, evitando resultados especialmente gravosos o desmedidos».

En razón de lo dicho, es claro que el principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de nuestra Norma Suprema no impide que el legislador pueda dar un trato fiscal diferente a personas físicas o jurídicas, cuya condición está diferenciada por razones objetivas referidas a la fuente de sus ingresos o a la cuantía de los mismos sino que la vulneración del principio de igualdad sólo se producirá, eventualmente, cuando arbitrariamente se establezcan discriminaciones entre contribuyentes respecto de los cuales no media ninguna razón objetiva de diferenciación. (F.J. segundo del auto del

Tribunal Constitucional 30/1984), siempre teniendo en cuenta que, como ya se ha explicado, a juicio del Alto Tribunal, no pueden darse dos situaciones fiscales idénticas.

«En el mismo sentido se manifiesta el Alto Tribunal en la STC 8/1986 al señalar que “la igualdad es un valor preeminente en el ordenamiento jurídico español, al que debe colocarse en un rango central según dispone el artículo 1, número 1, de la Constitución Española (sentencias 103 y 104/1983). Este valor tiene numerosas manifestaciones específicas y concretas en el propio texto constitucional y, entre ellas, el principio de igualdad que ha de inspirar el sistema tributario establecido en el artículo 31, número 1, de la Constitución Española y además los poderes públicos tienen el deber de promover las condiciones para que la igualdad sea efectiva y remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud (artículo 9, número 2, de la Constitución Española)”.

Pero, “como también ha señalado este Tribunal Constitucional, el artículo 14 de la Constitución Española no implica la necesidad de que todos los españoles se encuentren siempre, en todo momento, y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta

igualdad” (Sentencia 83/1984, entre otras). Sin perjuicio del deber de todos los poderes públicos de procurar la igualdad real, el derecho fundamental que el artículo 14 de la Constitución Española confiere a todos los españoles es a la igualdad jurídica, es decir, a no soportar un perjuicio —o una falta de beneficio- desigual e injustificado en razón de los criterios jurídicos por los que se guía la actuación de los poderes públicos.»

En conclusión, y en coherencia con los argumentos expuestos, no parece que en este caso se haya producido una vulneración del principio de igualdad establecido por la Constitución Española.

1.2.4. *Ley 10/1993, de 21 de abril, de modificación del régimen de puestos de trabajo reservados a funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional*

Entiende el interesado que la Ley 10/1993, al modificar la Ley de Bases del Régimen Local, debería haber sido aprobada por el Pleno de las Cámaras, sin que quepa delegar en las Comisiones Legislativas su aprobación, por prohibirlo expresamente el artículo 75.3 de la Constitución.

En lo que se refiere al contenido sustantivo de la Ley, se solicita la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la nueva redacción que se da al artículo 99 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local, ya que entiende el interesado que la nueva redacción vulnera el artículo 103.3 de la Constitución.

Finalmente entiende el promovente de esta solicitud de recurso de inconstitucionalidad, que la regulación de la Ley 10/1993 resulta contraria asimismo al artículo 14 del texto constitucional, ya que posibilita un trato desigual a los funcionarios con habilitación de carácter nacional según opten a puestos de trabajo de nivel 30 de complemento de destino o de niveles inferiores, al aplicárseles criterios de selección para la asignación de dichos puestos de trabajo diferentes según el puesto al que opten.

Fundamentos de la resolución

1. Como ya se ha puesto de manifiesto, el primer motivo de inconstitucionalidad que se alega radicaría en la existencia de defectos formales en la tramitación de la Ley 10/93, ya que al modificar ésta una Ley de Bases cabría considerar a la misma como tal y por lo tanto debería ser objeto de aprobación por los plenarios de las Cámaras, sin que cupiese, en aplicación de lo establecido en el artículo 75.3 de la Constitución española, delegan su tramitación y aprobación en Comisiones Legislativas.

Adicionalmente se alega que, de no ser admitida la anterior proposición al entenderse que la Ley 10/93 y la Ley 7/85, ahora modificada por la anterior, no fuesen leyes de bases, es lo cierto que la Ley 7/85 fue aprobada en su momento por los plenarios de las Cámaras, motivo por el cual una ley posterior que modificase a ésta debería ser aprobada siguiendo el mismo procedimiento y con las mismas formalidades.

Consultados los antecedentes parlamentarios, y sin entrar en mayores detalles, puede resumirse la tramitación parlamentaria de la Ley 10/93 del siguiente modo:

El proyecto fue presentado a la Cámara Baja en diciembre de 1992, produciéndose un debate de totalidad puesto que se habían presentado enmiendas de totalidad al proyecto presentado. Tal debate tuvo lugar en el Pleno del día 18 de febrero de 1993, acordándose la remisión a la correspondiente Comisión con competencia legislativa plena. El informe de ponencia se llevó a cabo el día 23 de febrero y la aprobación del texto por la Comisión (como ya se ha dicho con competencia legislativa plena) tuvo lugar el 10 de marzo. Tuvo entrada el día 17 de marzo en el Senado el proyecto aprobado en el Congreso, siendo remitido a la Comisión de Presidencia y declarada urgente su tramitación por el Pleno del día 23 de marzo, al tiempo que se delegaba la tramitación en la Comisión correspondiente. El informe de Ponencia tuvo lugar el 29 de marzo, y se aprobó el texto el mismo día. Tras ello consta la orden de publicación del proyecto definitivamente aprobado con fecha 2 de abril de 1993, publicándose la ley en el Boletín Oficial del Estado correspondiente al día 22 del mismo mes de este año 1993.

Así pues, consultados los antecedentes parlamentarios, se evidencia que la Ley 10/93 fue aprobada efectivamente por Comisión Legislativa en el Congreso y el Senado a las que se atribuye competencia legislativa plena, por lo que habrá de determinarse si esta aprobación vulnera o no lo establecido en el artículo 75.3 de la Constitución. Como es sabido, el artículo 75 de la Constitución prevé que las Cámaras funcionen en Pleno y por Comisiones, pudiendo delegarse en las Comisiones Legislativas Permanentes la aprobación de proyectos o proposiciones de ley. No obstante, el número 3 del citado artículo 75 establece taxativamente que

> «queda exceptuada de lo dispuesto en el apartado anterior la reforma de la Constitución, las cuestiones internacionales, las Leyes Orgánicas y de Bases y los Presupuestos Generales del Estado».

La referencia que se contiene en el artículo 75.3 al concepto Ley de Bases tiene un sentido técnico preciso que es necesario deslindar de otros conceptos similares, aunque de contenido diferente, que resultan de uso frecuente tanto en la literatura y en la doctrina jurídicas como en los propios textos legislativos. En efecto, al margen de otras posibilidades, viene siendo frecuente la denominación de Ley de Bases o de Ley Básica a textos legales en los que se contienen determinados criterios más o menos unificadores que surgen de la competencia estatal para regular determinadas materias que pueden ser asimismo objeto de desarrollo normativo por parte de los restantes entes políticos con competencia legislativa que coexisten en el Estado español.

Sin necesidad de citar ejemplos más lejanos, el Estado dispone de competencia exclusiva para establecer «las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios», lo cual conduce a que los preceptos estatales donde este régimen se contenga deban ser considerados como preceptos básicos o con menos rigor técnico como preceptos cuya agrupación da lugar a una ley básica o de bases. Sin embargo, a nuestro entender, no es este el concepto de Leyes de Bases al que se refiere el artículo 75.3 de la Constitución.

Parece más bien que desde un punto de vista estrictamente técnico el concepto Ley de Bases que se contiene en el artículo 75.3 hace referencia a la delegación legislativa que se prevé en el artículo 82 de la Constitución a fin de que el Gobierno pueda dictar normas con rango de ley sobre materias determinadas que no hayan de ser objeto de tratamiento a través de Ley Orgánica. Para el ejercicio de esta potestad, como se sabe, la delegación habrá de otorgarse mediante una Ley de Bases siempre que el objeto de la delegación legislativa sea la formación de textos articulados, requiriéndose únicamente una Ley ordinaria cuando lo que se trata es únicamente de refundir varios textos legales en uno sólo.

Es aquí donde parece justificarse la prohibición expresa de que los Plenos de las Cámaras deleguen en Comisiones Legislativas Permanentes la aprobación de este tipo de Leyes de Bases, prohibición que se justifica en la intensidad y fuerza de la potestad que transmiten las Cámaras al Gobierno ya que las mismas trasladan a éste su esencia misma, con lo que el producto normativo que apruebe el Gobierno tendrá fuerza de ley como si hubiera sido aprobado por las propias Cámaras.

Desde este punto de vista ni la Ley 7/85, reguladora de las Bases del Régimen Local, ni la Ley 10/93 tienen técnicamente la consideración de «Ley de Bases» pues ninguna de ellas supone el ejercicio de una delegación legislativa del Parlamento en el Gobierno ni se da ninguna de las circunstancias y requisitos que prevé para este supuesto el artículo 82 ya citado de la Constitución. No parece, pues, que el primer motivo de inconstitucionalidad aducido deba prosperar, ya que la tramitación de la Ley 10/93 y su aprobación por parte de Comisiones Legislativas con competencia plena no ha vulnerado los límites establecidos en la Constitución.

Finalmente, tampoco parece de recibo la argumentación consistente en que la Ley 10/93 debiera haber sido aprobada por los Plenos de las Cámaras, ya que modifica a una Ley, la 7/85, que sí lo fue. No existe ningún precepto constitucional, ni tampoco en las reglamentaciones de las Cámaras, a tenor del cual pueda sostenerse que la modificación de una ley que haya sido aprobada por el Pleno de la Cámara deba producirse mediante ley también aprobada por el Pleno de dicha Cámara.

En consecuencia con todo lo anterior, por lo que se refiere al primer motivo de inconstitucionalidad, no se entiende procedente la interposición del recurso solicitado.

2. El contenido sustantivo de la Ley 10/93 en aquella parte cuya impugnación se pretende al considerarla vulneradora de los artículos 103.3 y 14 de la Constitución, hace referencia a la Función Pública Local, y más concretamente a la ejercida por funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

En este punto, y con carácter previo a otras consideraciones, conviene poner de manifiesto que la Función Pública Local, su régimen, su alcance, sus límites, no se encuentra «constitucionalizada» —en el sentido de que no es objeto de regulación directa por el texto constitucional—, o, dicho más correctamente, no está «constitucionalizada» de manera diferente a como lo están las restantes Funciones Públicas que coexisten con ella en el Estado.

Ello implica que la eventual inconstitucionalidad de la Ley 10/93, en lo que hace referencia a la modificación por ella operada del artículo 99 de la Ley de Bases del Régimen Local, tendría lugar si su regulación fuese contraria a lo que la Constitución establece con carácter general para la «Función Pública», sin que existan especificidades propias relativas a la Función Pública Local.

Pues bien, a la «Función Pública» se refieren los artículos 103.3 en conexión con el artículo 23.2 y el artículo 149.1.18 de la Constitución. Estos preceptos, como es bien sabido, establecen los principios de igualdad, mérito y capacidad para el acceso y la permanencia en la Función Pública, reservando a la Ley la regulación del estatuto de los funcionarios y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones, y fijando como competencia exclusiva reservada al Estado la determinación de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y las del régimen estatutario de sus funcionarios.

Se tratará a partir de aquí de comprobar si la regulación que se contiene en el artículo 2.º de la Ley 10/93 que da nueva redacción al artículo 99 de la Ley 7/85 resulta contraria a lo establecido en los artículos antes citados, para lo que será imprescindible acudir a la consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional contenida en las numerosas sentencias dictadas en materia próxima o conexa a la Función Pública.

Ya se ha dicho que por imperativo constitucional es el legislador estatal el que ha de establecer las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios, reservándose asimismo a la ley la regulación del acceso a la Función Pública, de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, y teniendo en cuenta en todo caso que los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que en tales leyes se señalen.

Es decir, el legislador estatal establece las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, a partir de las cuales mediante ley y no mediante norma de rango inferior ha de regularse su estatuto, en el cual se incluye el acceso y sistemas de promoción de los funcionarios. En este punto el legislador debe necesariamente llevar a cabo su regulación de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, respetando el derecho de todos los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas por imperativo de lo establecido en el artículo 23.2 de la Constitución, que supone una especialidad referida a las funciones y cargos públicos del principio general de igualdad que se contiene en el artículo 14 de la norma constitucional.

Sobre todo ello el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse en repetidas ocasiones, pudiendo comenzarse las obligadas citas de jurisprudencia constitucional con lo manifestado en la Sentencia 99/87, en la cual se advierte que:

> «En el primer inciso de su artículo 103.3 la Constitución ha reservado a la Ley la regulación de la situación personal de los funcionarios públicos y de su relación de servicio o régimen estatutario. Es este un ámbito cuyos contornos no pueden definirse en abstracto y a priori, pero en el que ha de entenderse comprendida, en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción en la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidad de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de Cuerpos o Escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas...»

En la misma sentencia y en el mismo fundamento jurídico se especifica por una parte que:

> «La normación relativa a los ámbitos a los que hace referencia la reserva constitucional que establece el artículo 103.3 C.E. habrá de ser dispuesta por el legislador en términos tales que sea reconocible en la Ley misma una determinación material suficiente de los ámbitos así incluidos en el Estatuto funcionarial, descartándose de este modo todo apoderamiento explícito o implícito a la potestad reglamentaria para sustituir a la Norma de Ley en la labor que la Constitución le encomienda»

y por otra parte que:

> «Corresponde sólo a la Ley la regulación del modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones Públicas, pues no otra cosa se desprende de la opción genérica de la Constitución [artículos 103.3 y 149.1 .18.a.)] en favor de un régimen estatutario para los servidores públicos y de la consiguiente exigencia de que las normas que permitan excepcionar tal previsión constitucional sean dispuestas por el legislador.»

De lo expuesto cabe concluir que el legislador estatal dispone de un amplio margen para proceder a la regulación de las bases del régimen estatutario de los funcionarios, régimen en el

que se incluirá la provisión de puestos de trabajo, con el único límite de respetar en esta regulación los principios de igualdad, mérito y capacidad y sin que la función pública al servicio de las corporaciones locales tenga constitucionalmente reservado algún trato especial.

Así pues, corresponde al legislador fijar los criterios y requisitos para el acceso a la Función Pública, disponiendo al respecto, como ha se ha dicho, de un notable margen de apreciación, aspecto éste para el que quizás no sea ocioso recordar como ha hecho el propio Tribunal Constitucional en la Sentencia 50/86 que

> «... ni el legislador se encuentra respecto de la Constitución en una situación análoga a la que la Administración ocupa de la Ley, ni, aunque así no fuera, puede negarse un amplio margen de libertad, tanto al legislador como a la Administración, para dotar de contenido en cada caso a conceptos indeterminados como son los de mérito y capacidad...».

La reflexión tiene su importancia porque, como es sabido, la Administración se halla vinculada a la Ley de manera tal que tan sólo es lícito para la Administración hacer aquello a lo que la Ley le habilita, es decir, la Administración se encuentra positivamente vinculada en sus actuaciones a la Ley. Sin embargo, la vinculación del legislador a la Constitución no es del mismo carácter, ya que el legislador en cuanto representante de la soberanía popular puede hacer todo aquello que la Constitución no prohiba, disponiendo por tanto de un margen de libertad o de un margen de apreciación muy superior al que resulta predicable de la relación que une a la Administración con la Ley.

Entrando ya en concreciones sobre la problemática de los funcionarios con habilitación nacional ha de acudirse a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 25/83 y 2 14/89 en las que ha tenido ocasión de hacer pronunciamientos expresos que afectan de manera directa a estos colectivos. En la segunda de las mencionadas sentencias (fundamento jurídico 25) se dice literalmente que:

> «Este Tribunal Constitucional, en su STC 25/1983, ya afirmó —con anterioridad, incluso, a la aprobación de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local— que ha de considerarse como básica dentro del ordenamiento jurídico actual vigente la existencia de los cuerpos de funcionarios citados (Secretarios, Interventores y Depositarios de Fondos de la Administración Local) como cuerpo de carácter nacional y la selección de los funcionarios dentro de los citados cuerpos. Es cierto que la L.R.B.R.L. formalmente ha suprimido dichos Cuerpos, si bien esta supresión ha ido acompañada de la calificación como funciones necesarias en todas las Corporaciones Locales la de Secretaría y las de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria y la contabilidad, tesorería y recaudación, quedando las mismas reservadas a funcionarios con habilitación de carácter nacional (artículo 92.3.º). Por ello, de acuerdo con la doctrina de la sentencia constitucional que se acaba de citar no hay lugar sino a reconocer como válido y ajustado plenamente a la Constitución la decisión del legislador estatal que, al amparo del artículo 149.1.18 de la Norma Fundamental ha fijado como básicas —y, por tanto, necesarias en todas las Corporaciones Locales— determinadas funciones que, por su poder natural quedan reservadas a determinados funcionarios con un específico grado de formación. Ese carácter básico, al servicio de garantizar de manera generalizada en todas las administraciones locales el correcto desempeño y desenvolvimiento de cierto elenco de funciones que, por su trascendencia misma, rebasan el estricto interés local y, más aún, autonómico, justifica,

asimismo, que el Estado asuma, con plenitud de facultades, la fijación de los correspondientes programas de selección y formación de los funcionarios habilitados.»

Más precisa aún, en lo que se refiere al tema aquí tratado, es la Sentencia ya citada 25/83 en su fundamento jurídico 4.º cuando establece textualmente que:

> «Puede, asimismo, considerarse como básico que el sistema utilizado para la adscripción de tales funcionarios (funcionarios con habilitación nacional) a plazas concretas sea el de concurso de carácter nacional, pues ello otorga a los funcionarios en cuestión una igualdad de oportunidades y permite una valoración objetiva de los méritos, garantizando asimismo los derechos de los administrados en la misma forma en todo el territorio nacional.»

Por último, en el mismo fundamento jurídico de la Sentencia 25/83 afirma el Tribunal Constitucional que además de lo ya declarado básico en las sentencias anteriores:

> «Todo aquello que sea preciso para la preservación de la normativa de una institución considerada como básica, debe ser entendido asimismo corno básico por vía de consecuencia o de conexión. De esta manera, si hemos considerado que es básica en el ordenamiento jurídico vigente la existencia de un cuerpo de funcionarios de alta cualificación, tiene que ser cierto que ha de poseer la misma connotación todo aquello que preserve la existencia de ese cuerpo y ello permitirá proscribir lo que lo haga desaparecer o lo menoscabe.»

Recapitulando lo expuesto hasta aquí pueden sacarse algunas conclusiones que delimitan con un razonable grado de precisión cual es el marco constitucional dentro del cual ha de moverse la normativa reguladora de los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

En efecto, sabemos, en primer lugar, que ha de ser mediante una norma con rango de Ley a través de la cual se regule su estatuto, regulación en la que se incluye el modo o modos de provisión de puestos de trabajo. Asimismo, sabemos que son «básicas» y comunes a todas las corporaciones locales las funciones que desarrollan estos funcionarios, lo mismo que su estatuto, y, como consecuencia de ello, la propia existencia de funcionarios con habilitación nacional, por lo que la competencia para normar en la materia corresponde al legislador estatal y no a otros órganos legislativos. Finalmente sabemos que todo aquello que sea preciso para la preservación de la normativa de una institución considerada como «básica», debe ser entendido asimismo como «básico» por vía de consecuencia o conexión.

Pues bien, a nuestro entender ninguno de estos límites ha sido sobrepasado por la regulación que se contiene en el artículo 2.º de la Ley 10/93, en la medida en que ha sido el legislador estatal el que se ha pronunciado en una materia de su competencia, optando por un modo de provisión de puestos de trabajo para un sector concreto de ellos, (mediante el procedimiento de libre designación para aquéllos que tengan nivel 30 de complemento de destino que correspondan a municipios con volumen de población superior a cien mil habitantes o presupuesto ordinario de más de tres mil millones de pesetas) ya previsto en la vigente regulación estatutaria de la función pública, cuya constitucionalidad no ha sido puesta en cuestión en ningún momento.

Podría objetarse a esto la literalidad de la STC 25/1983, fto. jco. 4, ya citada más atrás, cuando dice que:

> «Puede, asimismo, considerarse como básico que el sistema utilizado para la adscripción de tales funcionarios a plazas concretas sea el de concurso de carácter nacional, pues ello otorga a los funcionarios en cuestión una igualdad de oportunidades y permite una valoración objetiva de los méritos, garantizando asimismo los derechos de los administrados en la misma forma en todo el territorio nacional.»

Sin embargo entendemos que el argumento no debería prosperar por las siguientes razones:

En primer lugar, porque la sentencia citada tiene por objeto dirimir los conflictos positivos de competencia planteados por varias Comunidades Autónomas contra el Real Decreto 642/1981, que regulaba el régimen en concursos de traslado de los funcionarios de cuerpos nacionales de Administración Local, por lo que la argumentación del Tribunal se dirige a evidenciar la competencia estatal al declarar una materia como básica y no a otro fin.

En segundo lugar, porque lo afirmado es que la provisión de puestos de trabajo por concurso nacional de méritos, que es el régimen establecido en el Real Decreto analizado en el recurso, tiene carácter «básico»; pero de ello no debe inferirse que lo «básico» es el concurso de méritos de carácter nacional sino el sistema de provisión de puestos de trabajo y, en consecuencia puede el legislador dotar a esa «base» del contenido que estime más oportuno dentro de los límites constitucionales.

En tercer lugar, porque como se ha visto al principio, la función pública local no tiene en la Constitución reservas, cautelas o límites distintos de las restantes funciones públicas, con lo que si la cobertura de puestos de trabajo por el procedimiento de libre designación es constitucionalmente legítima en la función pública estatal o en la autonómica también lo será en la local, incluyéndose aquí a los funcionarios con habilitación de carácter nacional.

De este modo parece que la cuestión debatida -y ello subyace en la argumentación en base a la cual se solicita la interposición de recurso de inconstitucionalidad no radica tanto en la constitucionalidad de la decisión adoptada como en la corrección técnica y política de la misma. En este punto conviene recordar que el propio Tribunal Constitucional en la Sentencia 99/87 ya citada advierte que

> «... si el Poder legislativo opta por una configuración legal de una determinada materia o sector del ordenamiento —en este caso, público no es suficiente la mera discrepancia política —ínsita en otra opción— para tachar a la primera de arbitraria, confundiendo lo que es arbitrio legítimo con capricho, inconsecuencia o incoherencia creadores de desigualdad o de distorsión en los efectos legales, ya en lo técnico legislativo, ora en situaciones personales que se crean o estimen permanentes».

En consecuencia con todo lo expuesto hasta aquí, no parece que existan en la Ley 10/93 citada motivos para fundamentar la interposición de un recurso de inconstitucionalidad, ya que no se ha podido constatar que hayan sido sobrepasados los límites que la Constitución impone al legislador a la hora de regular la función pública en general y la función pública local en particular.

1.2.5. *Ley 10/1992, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 1993*

Se solicita recurso de inconstitucionalidad contra el artículo segundo en lo referente al anexo IV y en concreto en lo relativo a los capítulos VI y VII del estado de gastos que se contienen en dicho anexo de la Ley, por entender que podrían vulnerarse los arts. 9.3, 14, 40, 45, 46 y 47 de la Constitución española.

Fundamentos de la resolución

PRIMERO. A efectos del análisis de los motivos de presunta inconstitucionalidad invocados en esta solicitud se examinarán en primer lugar, por su indudable interés, algunas manifestaciones contenidas en el preámbulo de la Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Canarias para 1993:

> «Los presupuestos de esta Comunidad Autónoma para 1993 se caracterizan por ser los de menor expansión desde su constitución y ello no es sino reflejo del entorno en que se enmarcan...»
>
> «Aunque las previsiones de evolución de las variables macroeconómicas indican un panorama más favorable en Canarias que en el resto del Estado, es evidente que el crecimiento moderado no permitirá resolver a corto plazo el alto nivel de paro existente en la economía canaria que constituye el primer problema del archipiélago.»

Más adelante leemos:

> «Las medidas de convergencia son las que mayor incidencia tienen sobre los Presupuestos autonómicos, dado que su objetivo prioritario consiste en situar las necesidades de financiación en el uno por cien del Producto Interior Bruto, en 1966. Este objetivo se traduce en medidas de política presupuestaria restrictivas que procuren la contención del crecimiento del gasto y del déficit público.»

Por último se declara que «este contexto económico y financiero debe compatibilizarse con todas las políticas y acciones que la sociedad canaria demanda de la Administración autonómica para mejorar sus condiciones socio-económicas. El presupuesto, por tanto, se concierta en un mecanismo de asignación de recursos que coadyuva a mejorar la situación social de los ciudadanos canarios y a paliar los estrangulamientos y desequilibrios de la economía canaria.

Estos presupuestos tienen como objetivos fundamentales continuar con la aportación del mayor volumen de recursos posibles con destino a la mejora del sistema educativo y a la reducción del déficit de viviendas; intensificar las medidas del fomento del empleo y singularmente las relacionadas con la formación profesional; aumentar las prestaciones a colectivos sociales desfavorecidos, apoyar a sectores con especial trascendencia en el desarrollo económico y cooperar con el saneamiento financiero y la mejora en la gestión de las corporaciones municipales».

Resulta imprescindible enmarcar en este contexto las motivaciones de la solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad, objeto de la presente resolución, puesto que la misma se basa en la disconformidad con la cuantía de los fondos públicos asignados al municipio de San Cristóbal de la Laguna en los presupuestos de la Comunidad Autónoma de Canarias para 1993.

A este fin es importante destacar que se trata de unos presupuestos restrictivos que se plantean conseguir la contención del crecimiento del gasto y del déficit público y que entre sus objetivos destaca la mejora en la gestión de las corporaciones municipales.

El contenido del referido preámbulo se compagina con la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional que califica la ley de Presupuestos como «vehículo de dirección y orientación de la política económica» y no está de más recordar la igualmente reiterada jurisprudencia del Alto Tribunal que considera que el ejecutivo dispone «de un amplio margen de discrecionalidad política, respecto de la que nada le cumple decir a este Tribunal» (STC 27/1981 y STC 6/1983 entre otras).

En el Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, se recogen las competencias ejecutivas y administrativas asumidas por el Gobierno de Canarias y entre ellas la de «la planificación de la política regional y la coordinación de la política económica insular con la regional, teniendo en cuenta las necesidades de cada isla» (art. 14.3).

> «La Comunidad autónoma canaria contará con Hacienda y patrimonio propios para el desarrollo y ejecución de sus competencias» (art. 44).

En este sentido debemos recordar los reiterados argumentos que se contienen en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto a que la ley que se propone que sea recurrida, al ser una Ley de Presupuestos «no tiene sólo por objeto la aprobación de la previsión de ingresos y de las autorizaciones de gastos... sino que también puede incluir regulaciones directamente relacionadas con aquella previsión y autorizaciones o con los criterios de política económica que en ellas se sustentan».

Es decir, que la Constitución habilita a la Comunidad Autónoma para decidir la distribución y cuantía de las partidas presupuestarias en función de los aludidos criterios de política económica y de los objetivos que se pretenden conseguir en cada presupuesto.

Debemos, en este momento, señalar que, como también ha venido sosteniendo el Tribunal Constitucional, no es a esta Alta Instancia a quien corresponde juzgar la idoneidad de las cuantías de las citadas partidas presupuestarias, ni su distribución, sino que la oportunidad de las mismas y la adecuación de los objetivos que sustentan los criterios de distribución se someterán al juicio político de los ciudadanos en el voto a unos u otros candidatos.

Los límites que marca la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para estas actuaciones de los ejecutivos autonómicos son los de «las exigencias de coordinación y de integración en una política económica única» —la del Estado español— (STC 11/1984, entre otras).

Igualmente, el Tribunal Constitucional entiende, respecto al principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, que «aquélla tiene su límite, entre otros, en la necesaria coordinación con la Hacienda estatal» (STC 63/1986) y en la misma sentencia se explicita que la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas «implica la competencia para decidir la estructura de su presupuesto de gastos de inversión y la ejecución de los correspondientes proyectos».

A mayor abundamiento, en los Fundamentos Jurídicos de la STC 37/1987 el Tribunal comienza reconociendo el carácter instrumental de la autonomía financiera y más adelante concreta que «la Constitución concede autonomía financiera a las Comunidades Autónomas para el desarrollo y ejecución de sus competencias».

Para terminar resulta oportuno citar un interesante argumento del alto Tribunal, contenido en el auto 301/1985, y referido específicamente al equilibrio entre los acuerdos municipales y las leyes:

> «La preservación de la unidad del ordenamiento y de una básica igualdad de posición de los contribuyentes, garantizados por la Constitución del modo que dice su artículo 132.2, no permite, manifiestamente, presentar el Acuerdo municipal como sustitutivo de la ley para la adopción de unas decisiones que sólo a ella, porque así lo quiere la Constitución, corresponde expresar.»

Lo que, aplicado al problema que nos ocupa, nos llevaría a deducir que sólo a la Comunidad Autónoma de Canarias, porque así lo dispone la Constitución, corresponde fijar los objetivos y distribuir las partidas presupuestarias de cada ejercicio.

SEGUNDO. Manifiesta el reclamante que el precepto y sobre todo el estado de gastos que se pretenden recurrir violan el artículo 14 de la Constitución, en cuanto que dan trato discriminatorio a personas jurídicas que se encuentren en la misma situación de partida.

Debemos señalar, en primer lugar, que el artículo 14 de la Constitución Española, como contempla la abundamente jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia, «no implica la necesidad de que todos los españoles se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia en condiciones de absoluta igualdad (STC 83/1984 entre otras). Sin perjuicio del deber de todos los poderes públicos de procurar la igualdad real, el derecho fundamental que el artículo 14 de la constitución confiere a todos los españoles lo es a la igualdad jurídica, es decir, a no soportar un perjuicio —o una falta de beneficio- desigual o injustificado en razón de criterios jurídicos por los que se guía la actuación de los poderes públicos. Naturalmente, se trata de los criterios normativos, contenidos en las normas jurídicas, así como de los criterios jurídicos adoptados para la aplicación de las normas, puesto que, como tantas veces ha señalado este Tribunal Constitucional, la igualdad a que se refiere el artículo 14 lo es ante la ley y ante la aplicación de la Ley».

En el fundamento jurídico primero del auto 230/1984 el Tribunal Constitucional mantiene que la vulneración del principio de igualdad sólo se producirá eventualmente, cuando arbitrariamente se establezcan discriminaciones entre contribuyentes, respecto de los cuales no media ninguna razón objetiva de diferenciación.

Diversidad, sin embargo, no es discriminación ni es situación por sí sola que contravenga el artículo 14.

Como específicamente sostiene el Tribunal Constitucional (Auto 301/1985), «puede el legislador diferenciar los efectos jurídicos que haya de extraer de supuestos de hechos disímiles, en atención a la consecución de fines constitucionalmente lícitos...».

No hay por tanto en la diversidad una violación autónoma del derecho consagrado en el artículo 14».

TERCERO. En cuanto a la posible tacha de inconstitucionalidad de los preceptos cuestionados referida a los artículos 138 y 156 de la Constitución Española, debemos decir que el artículo 138 garantiza el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las

distintas partes del territorio español y contempla que las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar privilegios económicos y sociales.

El 156 dispone que las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda Estatal y la solidaridad entre todos los españoles. Igualmente contempla que las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los Estatutos.

Todos estos aspectos se han analizado ampliamente en el apartado primero de esta resolución y en todo caso nos llevarían a la conclusión de que la Comunidad Autónoma de Canarias ha actuado en el ámbito de sus competencias al redactar la Ley de Presupuestos de la Comunidad para el ejercicio de 1993.

Aunque, efectivamente, en el estado de gastos contenido en el repetidamente citado anexo IV de la Ley 10/1992, de 23 de diciembre, no se recogen los créditos en las cuantías que el Ayuntamiento de San Cristóbal de la Laguna tenía previstos en el Plan de Actuaciones elaborado por dicha Corporación, no podernos deducir que su no inclusión pueda suponer una contravención de los preceptos constitucionales citados.

1.2.6. *Ley del Parlamento de las Islas Baleares 7/1992, de 23 de diciembre, de modificación de determinados artículos de la Ley 1/1991, de 30 de enero, de espacios naturales y régimen urbanístico de las áreas de especial protección de las Islas Baleares*

Según la entidad formulante, las modificaciones legislativas vulneran el artículo 45.2 de la Constitución, por el que se dispone que «los poderes públicos velarán para la utilización racional de los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva».

En concreto, la infracción del artículo 45.2 C.E., consiste, en esencia, según el escrito de solicitud del recurso, en el hecho de que se favorece, a costa del derecho al medio ambiente, el uso urbanístico del suelo, omitiendo cualquier clase de justificación de las medidas adoptadas, por lo que se vulneraría el artículo 9.3 de la Constitución.

Fundamentos de la resolución

Primero. La Ley 7/1992, de 23 de diciembre, introduce, en efecto, una serie de modificaciones a la Ley 1/1991, de 30 de enero, de Espacios Naturales y de Régimen Urbanístico de las Areas de Especial Protección de las Islas Baleares, cuyo objeto (preámbulo y artículo 1) es restablecer el régimen urbanístico de las áreas que por sus valores naturales y paisajísticos de interés para la Comunidad Autónoma deben ser objeto de «protección especial».

Ambos textos legales configuran, por tanto, un instrumento de la legislación urbanística y de ordenación territorial de las Islas Baleares, cuyo Parlamento tiene competencia para legislar un régimen de especial protección para las áreas con valores naturales y paisajísticos de interés para la Comunidad Autónoma, en virtud de lo dispuesto en el artículo 27 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares, que atribuye el ejercicio de la potestad legislativa en aquellas materias de su competencia; y en su artículo 10, que atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia

exclusiva en materia de ordenación del territorio y urbanismo (apartado 3) y en materia de patrimonio paisajístico de interés para la Comunidad (apartado 20).

Partiendo, pues, de esta atribución competencial, no discutida en ningún momento por los peticionarios del recurso, y avalada por la SSTC 69/1982, de 23 de diciembre y 82/1982, de 21 de diciembre, entre otras, procede analizar si la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares ha respetado el marco y los límites constitucionales con ocasión de la aprobación de la Ley 7/1992, de 23 de diciembre.

A tal fin, examinaremos la incidencia de la misma sobre el derecho al medio ambiente, reconocido en el artículo 45.2 de la Constitución; la eventual afectación del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, garantizada por el artículo 9.3, in fine, de la Constitución; y, finalmente, la alegada contradicción de la Ley Balear cuya impugnación se pretende, con determinadas Leyes estatales, Convenios internacionales aprobados y ratificados por España y el Derecho comunitario-europeo sobre medio ambiente.

Segundo. Así, pues, el primer motivo de impugnación alegado por la entidad formulante hace referencia a la vulneración del artículo 45 de la Constitución, que dispone:

> «1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.
>
> 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.
>
> 3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.»

Este precepto configura un verdadero derecho de los ciudadanos al medio ambiente (se incluye en el Título primero de la C.E. relativo a «derechos y deberes fundamentales»), así como un mandato-deber de realización por los poderes públicos de las acciones necesarias para la efectividad del mismo, por su ubicación en el capítulo tercero del Título primero, referido a los «principios rectores de la política social y económica, cuyo reconocimiento, respeto y protección informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos» (art. 53.3 C.E.).

Ahora bien, estos principios, por lo que aquí interesa, están estructurados o vertebrados en torno a dos objetivos en tensión dialéctica entre si: el crecimiento armónico del sistema económico (artículos 38, 40, 131.1 C.E.) y la preservación del medio ambiente en orden al desarrollo de la persona y la calidad de vida y en conexión con la racional utilización de los recursos naturales (artículo 45 C.E.), especialmente la del suelo conforme al interés general (artículo 47 C.E.).

La tensión entre ambos objetivos constitucionales obedece a la progresiva conciencia colectiva de una relación más equilibrada del hombre con la naturaleza, objetivo para el que es necesario acudir a la técnica, consagrada definitivamente en nuestro Derecho por nuestra Constitución con ocasión del reparto de competencias entre el Estado y las CC.AA., de la ordenación del territorio definida, por la Carta Europea de 1983, como «la expresión espacial de la política económica, social, cultural y ecológica de toda la sociedad» que, a través de las correspondientes técnicas de carácter interdisciplinar, pretende la obtención de un desarrollo equilibrado.

Las anteriores ideas, en las que necesariamente ha de encuadrarse el análisis de la Ley Balear 1/1991, de 30 de enero, y de la modificación que de ella efectúa la posterior Ley 7/92, se explicitan en la STC 64/1982, de 4 de noviembre, (FJ2), de la siguiente forma:

> «El artículo 45 recoge la preocupación ecológica surgida en las últimas décadas en amplios sectores de opinión que ha plasmado también en numerosos documentos internacionales. En su virtud no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la "utilización racional" de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de vida... Recuérdese también que la "calidad de la vida" que cita el artículo 45, y uno de cuyos elementos es la obtención de un medio ambiente adecuado para promoverla, está proclamada en el preámbulo de la Constitución y recogida en algún otro artículo como el 129.1. Sin embargo, debe advertirse que la Constitución impone asimismo "el deber de atender al desarrollo de todos los sectores económicos" (art. 130.1)... Ese desarrollo es igualmente necesario para lograr aquella mejora. La conclusión que se deduce del examen de los preceptos constitucionales lleva a la necesidad de compaginar en la forma que en cada caso decida el legislador competente la protección de ambos bienes constitucionales: el medio ambiente y el desarrollo económico.
>
> En cuanto a las técnicas apropiadas para llevar a cabo la protección del medio ambiente corresponde su elección al legislador...»

Pues bien, del examen del contenido de la Ley balear 7/1992 y de la anterior Ley 1/1991, a la que aquélla viene a modificar en aspectos puntuales, así como de las alegaciones de los peticionarios del recurso de inconstitucionalidad y antecedentes de la previa discusión parlamentaria de los referidos textos legales autonómicos, no puede deducirse que la Ley 7/1992 viole el artículo 45 de la Constitución, interpretado este conforme al orden de valores anteriormente reseñados.

A semejante conclusión se ha llegado tras ponderar detenidamente el alcance de las modificaciones reductoras que la Ley 7/1992 efectúa respecto a la Ley 1/1991; norma, esta última, que, como importante instrumento de la legislación urbanística y de ordenación del territorio de las Islas Baleares, queda prácticamente intacta, si tenemos en cuenta, según consta en los debates parlamentarios habidos con ocasión de la tramitación de la Ley 7/1992, que una aproximada medición del espacio afectado por la misma revela que su incidencia en el total de superficie protegida por la Ley 1/1991, no llega al uno por mil del total, habiendo sido apoyadas por los Ayuntamientos afectados la mayor parte de las pequeñas rectificaciones de la cartografía contenida en el Anexo 1 de la Ley, y explicitadas, en sede parlamentaria fundamentalmente, las razones de las modificaciones operadas en la delimitación de las Areas de Protección de Interés para la Comunidad Autónoma y en el Régimen Urbanístico configurado por la Ley 1/1991.

Tercero. Estas últimas consideraciones conducen a rechazar, asimismo, la alegada vulneración al artículo 9.3, in fine, de la Constitución, que garantiza la «interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos».

La aplicación práctica de este principio constitucional, que prohibe la ruptura de la igualdad no justificada, pero también la falta de fundamento objetivo de cualquier decisión de los poderes públicos, ha de efectuarse, según la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, a partir de la

amplia libertad de configuración normativa que, como al resto de los poderes legislativos que configuran nuestro sistema constitucional de organización del Estado, asiste al Parlamento Balear.

En tal sentido, se ha de decir que si bien la Ley ha de respetar los principios materiales de la Constitución, o los límites que esta impone, cuales son, fundamentalmente, lo expresadas en los Títulos Preliminar y Primero (STS 82/82, de 21 de diciembre) cosa que en el caso que nos ocupa ocurre, según la fundamentación anteriormente efectuada, es lo cierto que dentro de ese cuadro básico el legislador actúa con plena libertad, lo cual va más allá que la mera discrecionalidad administrativa, ya que la relación que existe entre Ley-Reglamento no es en absoluto trasladable a la que se da entre Constitución-Ley.

En definitiva, de los principios esenciales de nuestro sistema constitucional, cuales son el de la libertad, la democracia y el pluralismo político (Preámbulo de la C.E. y artículos 1, 6 y 9 de su Título preliminar) se deriva la admisión de distintas opciones políticas y la hipótesis de una renovación, según la conveniencia y utilidad de cada momento, de decisiones del pasado, como ocurre con la Ley Balear 7/1992, respecto a la Ley 1/1991.

En apoyo de estas consideraciones, cabe efectuar dos tipos de referencias jurisprudenciales. La primera de ellas respecto a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. La segunda en relación con la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto al ejercicio de la potestad de planeamiento, doctrina que resulta de pertinente referencia si consideramos que la Ley Balear 7/1992 es, en definitiva, una ley urbanística (ver preámbulo y artículo 1 de la Ley 1/1991 a la que modifica) y que la amplia libertad de configuración planificadora que, según aquella jurisprudencia, tiene la Administración pública, en el ejercicio de su potestad reglamentaria, con mayor razón se habrá de predicar, como hemos visto, al legislador cuando intervenga en el referido campo ordenador del territorio.

Cuarto. En efecto, y respecto a la Jurisprudencia constitucional, las SSTC 27/1981, de 20 de julio; 66/1985, de 23 de mayo; 108/1986, de 26 de julio; y 65, 66 y 67/1990, de 5 de abril, etc., sostienen que «cuando se examina un determinado precepto legal desde la perspectiva de su supuesta “arbitrariedad”, el análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, o bien, si aún no estableciéndola, carece de toda explicación racional» (FJ 6 de la S65/90).

Esta reiterada doctrina, que impone una máxima cautela al calificar de arbitraria una norma legal y exige, para ello, la ausencia de toda explicación racional de la misma, condición que, por lo dicho en el apartado segundo, último párrafo, no se dá en la Ley Balear 7/92, está meridianamente explicitada en las Sentencias del TC que a continuación recogemos.

Así la sentencia 108/1986, de 26 de julio, ha declarado:«La calificación de “arbitraria” dada a una ley a los efectos del artículo

9.3 exige... una cierta prudencia. La Ley es la «expresion de la voluntad popular», como dice el preámbulo de la Constitución y como tal dogma básico de todo sistema democrático. Ciertamente, en un régimen constitucional, también el poder legislativo está sujeto a la Constitución y es misión de este Tribunal velar porque se mantenga esa sujeción, que no es más que otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como poder constituyente. Ese control de la constitucionalidad.., debe ejercerse, sin embargo, de forma que no imponga constricciones indebidas al poder legislativo y respete sus opciones políticas. El cuidado que este Tribunal ha de tener para mantenerse dentro de los límites de ese control ha de extremarse cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de

la arbitrariedad, según han advertido ya algunas de sus sentencias (STS 27/198 1 de 20 de julio y 66/1985, de 23 de mayo). Así, al examinar un precepto legal impugnado desde ese punto de vista, el análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, si aún no estableciéndola, carece de toda explicación, sin que sea pertinente un análisis a fondo de todas sus eventuales consecuencias» (FJ 3).

El anterior razonamiento conduce, en definitiva, y reiterando ideas ya expuestas en el cuerpo de este escrito, a enfatizar, con la doctrina científica, que el Tribunal Constitucional, al apreciar el principio comentado, no puede sustituir el juicio de oportunidad política concretado en la Ley, juicio que es una competencia exclusiva de los órganos legislativos, en este caso, del Parlamento de las Islas Baleares, en virtud de su «libertad de configuración normativa» que, en términos mucho más amplios que los de una simple discrecionalidad administrativa, le corresponde, como ha señalado, aludiendo a las diferencias sustanciales que existen entre la Ley y la Constitución, por una parte, y aquella y el reglamento, por otra, la STC 66/1985, de 23 de mayo (FJ 1), al afirmar que:

> «la noción de arbitrariedad no puede ser utilizada por la jurisprudencia constitucional sin introducir muchas correcciones y matizaciones en la construcción que de ella ha hecho la doctrina del Derecho Administrativo, pues no es la misma la situación en la que el legislador se encuentra respecto de la Constitución, que aquélla en la que se halla el gobierno, como titular del poder reglamentario, en relación con la Ley. En efecto, la función de legislar no puede entenderse como una simple ejecución de los preceptos constitucionales, pues, sin perjuicio de la obligación de cumplir los mandatos que la Constitución impone, el legislador goza de una amplia libertad de configuración normativa para traducir en reglas de Derecho las plurales opciones políticas que el cuerpo electoral libremente expresa a través del sistema de representación parlamentaria... No es suficiente la mera discrepancia política —insista en otra opción— para tachar a la primera de arbitraria, confundiendo lo que es arbitrio legítimo con capricho, inconsecuencia o incoherencia creadores de desigualdad o distorsión en los efectos legales, ya en lo técnico legislativo, ora en situaciones personales que se crean o estimen permanentes. Ello habría que razonarlo en detalle y ofrecer, al menos, una demostración en principio convincente»
> (FJ 1).

Quinto. En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el ejercicio de la potestad de planeamiento y, por extensión, de ordenación del territorio, la misma ha sido objeto de un control mínimo, debido a la complejidad técnica inherente a la actividad de que se trata y a la naturaleza de una actividad que se despliega a partir de directrices legales forzosamente muy genéricas cuya concreción «exige calibrar multitud de intereses, públicos y privados, de muy diversa condición y efectuar, en consecuencia, complejas valoraciones que van más allá de la que es propio de un juicio de carácter técnico porque presuponen o llevan consigo otras opciones de naturaleza primariamente políticas».

Reflejo de esta jurisprudencia será la STS de 24 de noviembre de 1981 que (FD 1) razona de la siguiente forma:

> «El poder innovativo del Legislador y en menor escala el de la Administración, en su función reglamentaria y planificadora, tiene un alcance y una transcendencia más notable que el que puede imaginarse dentro del ámbito de las simples facultades discrecionales

puestas en manos de los administradores en el sentido de que la innovación constituye un poder inherente a la naturaleza de la función reglamentaria y planificadora, como un reflejo, en tono menor, del poder legiferante, porque el poder legislativo, y sus derivados, no es concebible si no dispone de posibilidades de cambio, como único medio para hacer posible los desideratum de nuevos ideales, de nuevas concepciones, de nuevas políticas y de nuevas experiencias o, simplemente, de nuevas necesidades.»

En la misma línea, cabe citar las STS de 11 de julio de 1987 en la que, respecto a la regulación del suelo no urbanizable y, especialmente, en lo relativo a la calificación de Montnegre como Parque Natural, en San Celoní; manifiesta lo siguiente:

«La función revisora de esta jurisdicción comporta que su cometido se ciña a enjuiciar la legalidad de la actividad administrativa sometida a debate, pero no a valorar actuaciones o decisiones de la Administración, adoptadas en uso de sus facultades, en orden a la salvaguarda del interés público, con criterios técnicos o sociológicos, pues ello supondría sustituir el criterio de la Administración que, en principio, ha de presumirse que se dirige al bien común, por la apreciación subjetiva de los particulares, salvo, claro es, que se demuestre la carencia de tal objetivo público o que su actuación se apoya en notorio error de hecho.»

En definitiva, desde esta perspectiva, cuya aplicación al caso de la Ley Balear 7/1992 resulta pertinente, salvando la diferencia de rango que existe entre esta y las disposiciones reglamentarias examinadas por las sentencias citadas, resultaría también inviable, según el criterio de esta institución, la posibilidad de que prosperase un recurso de inconstitucionalidad contra la citada norma autonómica.

Sexto. Queda, por último, examinar la adecuación de la Ley 7/1992, de 23 de diciembre, con determinadas Leyes estatales, Convenios Internacionales ratificados por España y Derecho comunitario sobre el medio ambiente. Empezando por las Leyes estatales, los formulantes de la petición del recurso alegan que la Ley 7/1992, vulnera la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, en cuyo artículo 26 se establece para las Administraciones Publicas la obligación de adoptar las medidas necesarias para garantizar la conservación de las especies, de la flora y la fauna que viven en estado silvestre en el territorio español, atendiendo preferentemente a la preservación de sus hábitats y velando por preservar, mantener y restablecer a tal fin superficies de suficiente amplitud y diversidad.

Asimismo, se aduce la vulneración de los artículos 103 de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas (sobre protección eficaz de las zonas humedas); la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (que recoge el principio de protección de las costas y la preservación de sus características y elementos naturales: artículo 20); y del artículo 17 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, que prohibe cualquier utilización de las áreas de especial protección, que implique transformación de su destino o naturaleza, o lesione el valor específico que se quiera proteger.

Sin embargo, siendo teóricamente posible, en principio, supuesto el carácter básico de algunas de las normas estatales citadas, una eventual declaración de inconstitucionalidad por incompetencia de la C.A., hemos de señalar, por las razones expuestas al analizar la Ley 7/1992 en relación con los artículos 45 y 9.3 de la Constitución, que la mencionada ley autonómica no

parece vulnerar dichos preceptos estatales, desarrollo, por otra parte, del artículo 45 C.E., aunque con referencia a específicos elementos naturales (costas, aguas continentales...).

En efecto, se considera por parte de esta Institución que las leyes estatales consideradas vulneradas no lo son en cuanto preceptos específicos configuradores de mandatos concretos, sino como expresión de meros principios programáticos, cuyo desarrollo, a su vez, exige nuevas normas de adecuada concrección, con amplias posibilidades de configuración por parte del legislador, de la que constituyen ejemplo la Ley Balear 1/1991, de 30 de enero, de Espacios Naturales y de Régimen Urbanístico de las Areas de Especial Protección de las Islas Baleares; y la Ley 7/1992, de 23 de diciembre, de modificación de determinados artículos de la anterior.

A la anterior conclusión, acerca del carácter programático o meramente informador de actuaciones legislativas y reglamentarias más concretas, se llega examinando el artículo 26 de la Ley estatal 4/89, de 27 de marzo de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, en el que, de una forma inconcreta, se contienen una serie de obligaciones abstractas dirigidas a las administraciones públicas para garantizar la conservación de los espacios, de la Flora y Fauna que viven en estado silvestre en el territorial español, con especial atención a los especies autóctonas.

Lo mismo cabe decir del artículo 103 de la Ley 29/85, de 2 de agosto de Aguas y del artículo 20 y correlativos de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, que configura, éste último, como objetivos de la Ley, la defensa del dominio público marítimo terrestre «en su integridad y de los fines de uso general a que está destinado, la preservación de sus características y elementos naturales y la prevención de las perjudiciales consecuencias de obras e instalaciones...».

Asimismo, el artículo 17 del Real Decreto Legislativo 1/92, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, hace referencia a la posibilidad de delimitación de áreas de especial protección, pero no excluye el cambio de criterio del legislador e, incluso, del órgano administrativo o planificador respecto a la declaración y delimitación de las mismas cuando se produzca un cambio de circunstancias.

Por último, hay que manifestar que, en cualquier caso, las leyes estatales mencionadas, en cuanto contienen prohibiciones concretas, obligaciones de hacer y regímenes sancionadores ad hoc, son plenamente aplicables en el supuesto de que, en el ámbito de su aplicación, se incurra, por particulares o entes públicos, en cualquiera de las infracciones tipificadas en las mismas.

Séptimo. Es cierto que dichas normas, en especial el artículo 26 de la Ley estatal 4/1989, de 27 de marzo, deben perfilarse atendiendo a las normas de derecho internacional que el Estado ha suscrito y asumido, señaladamente las que integran el derecho comunitario y, en concreto, sus Directivas de aplicación directa.

Pero sobre esta cuestión conviene significar lo siguiente:

Los Convenios relativos a Humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas (Ramsar, 2 de febrero 1971; B.O.E. 20.08.82); el relativo a la conservación de la vida silvestre y del medio natural en Europa (Berna, 19 de septiembre de 1979; B.O.E. 1.10.86) y de Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres (Bonn, 23 de junio de 1979; B.O.E. 29.10.85); recogen, una vez más, lo que, en terminología procedente del Derecho británico, se conoce con la expresión «soft law», es decir, principios programáticos, declaraciones de intenciones, que obviamente deben inspirar la actuación de los poderes públicos y que, de hecho, inspiraron la promulgación de la Ley Balear 1/1991, de 30 de enero, de espacios naturales y régimen urbanístico de las Areas de Especial Protección de las Islas Baleares; y, debemos presumir, la modificación que sobre aquella efectúa la Ley 7/1992.

De aquí, que en base a tales Convenios Internacionales ratificados por España, que tienen su reflejo en las normas estatales examinadas (Ley de Costas, de Aguas...), no es posible argumentar con posibilidades de éxito la inconstitucionalidad pretendida, máxime cuando:

— No se acredita que la supresión del Area Natural de Especial interés «De Cala Alcaufar a Punta Prima», en Menorca, forma parte de la Zona de Especial Protección para las Aves número 76, denominada «Costa Norte de Menorca»: desde el momento que en el escrito dirigido a esta Institución se afirma que «posiblemente» pertenezca a dicha ZEPA, establecida en cumplimiento de la Directiva 79/409/CEE.

— La reducción de la superficie de once Areas Naturales de Especial Interés es, en términos geográficos, de escasa entidad y, en algunos casos, pretende corregir errores o legalizar actuaciones urbanísticas de escasa entidad.

— Y, en cuanto, a Ses Salines, de Eivissa, el retoque de su límite norte parece no afectar al espacio propiamente dicho de las mismas, según se deduce de la proposición no de Ley de diversos grupos parlamentarios, sobre conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente, flora y fauna silvestre de Ses Salines de Eivissa y Formentera (B. Cortes Generales; Congreso de los Diputados, 9 de marzo de 1993, número 252).

Octavo. Queda por último, la referencia al Derecho Comunitario alegado en el escrito de solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad.

Es evidente que los principios constitucionales en materia de medio ambiente (Capítulo III del Título Primero C.E.) deben conectarse hoy, tras la integración en las Comunidades Europeas y la aprobación y entrada en vigor del Acta Unica, con la regulación comunitaria-europea del medio ambiente, dictada a partir del título competencial expreso que para la misma ofrece el nuevo artículo 100.A del Tratado de Roma.

Pues bien, lo dicho sobre el régimen constitucional español, al examinar el artículo 45 C.E., es coincidente con la legislación de la C.E.E. sobre Medio Ambiente. En ésta se reproduce la tensión entre dos aspectos de la cuestión: el desarrollo económico equilibrado sobre la base de la libertad de empresa, por un lado, y la protección o preservación del medio ambiente, de otro.

Así resulta de la lectura de las Directivas 79/409/CEE, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres; y la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres.

Dado que esta última prevé un plazo de dos años para su transposición al derecho interno español, sólo cabe referirnos, más tarde, a su alegada aplicación directa.

En cuanto a la Directiva 79/409/CEE, sobre la que versa la Sentencia de 28 de febrero de 1991 (Asunto C-57/89; Comisión de las Comunidades Europeas contra República Federal de Alemania), citada como argumento por los formulantes del escrito de solicitud del recurso de inconstitucionalidad, por versar sobre un supuesto de reducción de una zona protegida (la bahia de Leybucht en Wattenmeer, Frisia oriental), a juicio de esta Institución se pueden realizar las siguientes puntualizaciones:

— Dicha Directiva (D.O. Comunidades Europeas Núm. L 103/1, de 25.4.79), hace referencia al equilibrio que debe existir entre la conservación de las especies de aves

que viven normalmente en estado salvaje... y los objetivos de la Comunidad en los ámbitos de la mejora de las condiciones de vida, de un desarrollo armonioso de las actividades económicas... y de una expansión continua y equilibrada... (considerando sexto del preámbulo).

— La misma, en su artículo 4, apartado 1, contiene, en efecto, la obligación de los Estados miembros de clasificar «en particular como zonas de protección especial de los territorios más adecuados en número y en superficie para la conservación en estas últimas dentro de la zona geográfica marítima y terrestre en que es aplicable la Directiva».

— Sin embargo, como se ha señalado antes, no se ha acreditado, por una parte, que la Ley Balear 7/1992 atente de forma clara y terminante a los objetivos de la Directiva; y, por otra, ha de indicarse que el carácter discrecional del citado artículo 4, apartado 1, de aquella, da un amplio margen de apreciación a los poderes públicos estatales para configurar e, incluso, modificar los espacios naturales objeto de protección desde la perspectiva de la Directiva en cuestión.

— Que eso es así, lo acredita la referida S. del T. de Justicia de las Comunidades Europeas en la que, por una parte, en el apartado 11 de la misma, se hace eco de la alegación del Gobierno alemán de que la Comisión no ha aportado el mínimo elemento de prueba que demuestre que las medidas controvertidas menoscaban de forma significativa la protección de dichas aves; y, por otra, apartado 19, se manifiesta que la reducción de la superficie de un espacio protegido no está contemplada expresamente por las disposiciones de las Directivas», lo que no es obice, de darse razones suficientes, para que dicha reducción se produzca. De aqui que, en base a las razones expuestas por el Gobierno Alemán y valorando las alegaciones de la Comisión contraria a la reducción, se desestimó el recurso de ésta.

Al hilo de lo expuesto, procede hacer una referencia a dos principios del derecho comunitario europeo, alegado uno de ellos por la entidad formulante (efecto directo de las directivas) y el otro de necesaria colación en el tema que nos ocupa (principio de subsidiariedad).

En cuanto al efecto directo de las directivas, alegado respecto a la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, conviene señalar que las directivas son normas que obligan a todo Estado miembro destinatario de las mismas a alcanzar un determinado resultado, pero dejando a las instancias nacionales la competencia en cuanto a la forma y los medios necesarios para ello. Bien es cierto que cumpliendo determinadas condiciones, a las que se refiere el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en sentencias como las de Grad (1970), Van Duyn (1974) y Becker (1982), tienen efecto directo en sentido vertical. Esas condiciones son que la disposición (es) de la directiva sea (n) precisa (s) e incondicional (es), cuestión que debe dilucidarse por separado para cada artículo de la directiva, posiblemente incluso para cada subapartado o cada frase.

Pues bien, en el escrito de solicitud del recurso de inconstitucionalidad no se alega, respecto a la Directiva 92/43/CEE del Consejo, disposición alguna, de efecto directo, vulnerada por la Ley Balear 7/1992.

Y, en cuanto a la Directiva 79/409/CEE, si bien cabe afirmar que su artículo 5, no puesto en cuestión por la Ley Balear 7/1992, tiene efecto directo (prohibición de matar y capturar las aves protegidas, destruir y dañar nidos y huevos, etc.), el artículo 4, especialmente alegado por los formulantes para justificar su petición de recurso y objeto de análisis en la STJ. de 28 de febrero de 1991, contiene más bien, como se ha visto,

una serie de «instrucciones» en las que se insta a la Administración a poner en marcha medidas genéricas y discrecionales de protección.

Esa libre determinación o discreccional elección por cada Estado comunitario, para sus respectivos espacios, de aquellas declaraciones tipificadas por su ordenamiento nacional que mejor se adecuen a los fines perseguidos por la Directiva (art. 3 de la Directiva 79/409/CEE), es, precisamente, consecuencia del principio de subsidiariedad, recogido, en lo que a la política del medio ambiente se refiere, por el artículo 130 R. del Tratado de Constitución de la Comunidad Económica Europea, de 25 de marzo de 1957. En su virtud, la Comunidad sólo actúa en aquel

ámbito material donde, por razón de los objetivos perseguidos, estos pueden alcanzarse a un nivel espacial supranacional.

Por último, cabría preguntarse, sentado lo anterior, si el Derecho Comunitario europeo tiene rango y fuerza constitucionales, como parece pretender la entidad formulante, para fundamentar en el mismo un eventual recurso de inconstitucionalidad.

Es este caso, y a juicio de esta Institución, la respuesta es negativa, a tenor de la jurisprudencia de Tribunal Constitucional que, en su 5. 28/1991, de 14 de febrero, manifestó:

«A partir de la fecha de su adhesión, el Reino de España se halla vinculado al Derecho de las comunidades Europeas, originario y derivado, el cual —por decirlo con palabras del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas— constituye un ordenamiento jurídico propio, integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros y que se impone a sus órganos jurisdiccionales. Tal vinculación no significa que, por mor del ar. 93 C.E., se haya dotado a las normas del Derecho comunitario europeo de rango y fuerza constitucionales, ni quiere decir que la eventual infracción de aquellas normas por una disposición española entraña necesariamente a la vez una conculcación del citado art. 93 de la Constitución (FJ 4).

Ni el Tratado de Adhesión a las Comunidades Europeas ni el Derecho de éstas integran, en virtud del art. 96.1 C.E., el canon de constitucionalidad bajo el que hayan de examinarse las leyes del Estado Español. Ningún tratado internacional recibe del art. 96.1 C.E. más que la consideración de norma que, dotada de la fuerza pasiva que el precepto le otorga, forma parte del ordenamiento interno; de manera que la supuesta contradicción de los tratados por las leyes o por otras disposiciones normativas posteriores no es cuestión que afecte a la constitucionalidad de éstas y que por tanto deba ser resuelto por el Tribunal Constitucional, sino que, como puro problema de selección del Derecho aplicable al caso concreto, su resolución corresponde a los órganos judiciales en los litigios de que conozcan (FJ 5).

La eventual infracción de la legislación comunitaria europea por leyes o normas estatales o autonómicas posteriores no convierte en litigio constitucional lo que sólo es un conflicto de normas infraconstitucionales que ha de resolverse en el ámbito de la jurisdicción ordinaria (FJ 5).»

Argumentación que, asimismo, reitera en la STC 64/1991, de 22 de marzo:

« No corresponde al Tribunal constitucional controlar la adecuación de la actividad de los poderes públicos nacionales al Derecho comunitario europeo. Este control compete a los órganos de la jurisdicción ordinaria, en cuanto aplicadores que son del ordenamiento comunitario, y, en su caso, al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a través del recurso por incumplimiento (art. 170 TCEE). La tarea de garantizar la recta aplicación del Derecho comunitario europeo por los poderes públicos nacionales es, pues, una cuestión de carácter infraconstitucional y por lo mismo excluida tanto del ámbito del proceso de amparo como de los demás procesos constitucionales» (FJ 4).

1.2.7. *Ley de Cantabria 4/1993, de 10 de marzo, de la Función Pública*

La solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad se fundamenta en términos generales en una vulneración del principio de igualdad en el acceso a la Función Pública y en la falta de respeto a una base del régimen estatutario de los funcionarios públicos prevista en el

artículo 149.1.18 de la Constitución al posibilitar la ley cántabra, cuya impugnación se solicita, la celebración de unas pruebas restringidas a las que en principio únicamente tendrán acceso determinados funcionarios interinos de los que prestan actualmente servicios en la Administración regional cántabra.

Con carácter previo a ulteriores consideraciones, parece indispensable recordar la jurisprudencia constitucional en lo que se refiere a la Función Pública, extrayendo tal marco de las numerosas ocasiones en las que el citado Tribunal ha tenido que pronunciarse con motivo de los distintos recursos de amparo o de inconstitucionalidad que ante él han sido planteados.

Tras algunas vacilaciones iniciales, nuestro Tribunal Constitucional ha reiterado en muy numerosas Sentencias que la igualdad en el acceso a funciones y cargos públicos no se deriva de manera inmediata de las previsiones contenidas con carácter general en el artículo 14 de la Constitución, sino de las más específicas a las que hace referencia el artículo 23.2 de la misma norma fundamental al establecer éste que

«asimismo [los ciudadanos] tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las Leyes».

En efecto, si bien en algunas decisiones aisladas (Sentencia del Tribunal Constitucional 23/84 en relación a los cargos de los órganos de gobierno de Colegios Profesionales —y asimismo en las SS del TC 18/84, 48 y 49/88, 133/89, 160/90 y 163/91—) el Tribunal ha mantenido que el artículo 23.2 de la Constitución española se refiere a los «cargos públicos de representación política, que son los que corresponden al Estado y a los entes territoriales en que se organiza territorialmente de acuerdo con el artículo 137 CE», lo cierto es que a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional 24/1990 se viene reiterando en numerosísimas sentencias que el artículo 23.2 ya citado se extiende a las funciones públicas de todo orden, entre las que hay que incluir los cargos y puestos funcionariales, lo cual tiene la importantísima consecuencia de que para las cuestiones relativas a esta materia queda abierta la posible utilización del recurso de amparo frente a determinadas decisiones relativas al régimen jurídico de los funcionarios, lo cual sería inviable si el Tribunal no hubiera considerado aplicable a estos supuestos el artículo 23.2 de la Constitución española.

Otra consecuencia fundamental de lo anterior es que al estar especialmente regulada por el artículo 23.2 la aplicación del principio de igualdad al acceso a funciones y cargos públicos sin necesidad de acudir a la previsión general del artículo 14 de la Constitución, habrá de considerarse infringido el principio de igualdad no sólo en aquellos casos en los que la discriminación radique en algunas de las circunstancias previstas en el artículo 14 —razones de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social—, sino en cualesquiera otros aspectos discriminatorios frente a los cuales actúe el artículo 23.2 que al carecer de tipologías o predeterminaciones específicas tiene un valor general.

En definitiva, la relación entre ambos preceptos (artículo 14 y 23.2 de la Constitución) en su aplicación a la Función Pública pone de manifiesto un «plus» de protección, ampliando el campo de la igualdad en esta materia más allá de las condiciones genéricas de igualdad que son predicables para todos los ciudadanos y en todos los campos en los que les quepa desenvolver su vida personal y social.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional, paralelamente a esta interpretación de las normas constitucionales, llama la atención respecto del inciso final contenido en el artículo 23.2 relativo a «los requisitos que señalen las Leyes» para acceder a las funciones y cargos públicos, al

relacionar tal requisito con el establecido en el artículo 103.3 de la Constitución que también remite a la «Ley» tanto la regulación del estatuto de los funcionarios públicos como el acceso de los ciudadanos a la Función Pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad. De todo ello concluye el Tribunal que el derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas es un derecho de configuración legal (esto es, definido y delimitado en su contenido concreto por la Ley), lo cual otorga al legislador un amplio margen de decisión para la fijación de los distintos requisitos o condiciones que deben reunir los aspirantes según los distintos cargos o puestos a los que aspiren.

Así pues, corresponde al legislador ordinario fijar los criterios y requisitos para el acceso a la Función Pública, disponiendo para ello, como ya se ha dicho, de un notable margen de apreciación. y es que, como se dijo en la Sentencia del Tribunal Constitucional 50/86,

«... ni el legislador se encuentra respecto de la Constitución en una situación análoga a la que la Administración ocupa respecto de la Ley, ni, aunque así no fuera, puede negarse un amplio margen de libertad, tanto al legislador como a la Administración, para dotar de contenido en cada caso a conceptos indeterminados como son los de mérito y capacidad ni, por último, y reduciéndonos al presente caso, puede considerarse en modo alguno como arbitrario o irrazonable que se estime como mérito para el acceso a unas plazas administrativas de nivel superior el estar ocupando otros de nivel inferior».

De lo expuesto hasta aquí parece que puede extraerse sin mayores dudas algunas conclusiones.

El acceso a la Función Pública ha de llevarse a cabo en condiciones de igualdad y en los términos en los que la Ley lo establezca, términos los cuales habrán de venir referidos inexcusablemente a los principios constitucionales de mérito y capacidad. De este modo el legislador puede optar, dentro de las múltiples posibilidades que permite el marco constitucional, por regular el acceso a la Función Pública de muy diversas maneras, con las únicas limitaciones objetivas y previas de respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad. ¿Implica ello que tales principios de igualdad, mérito y capacidad proscriben la celebración de pruebas restringidas para el acceso a la Función Pública en las que tan sólo puedan participar determinadas personas que reúnan ciertos requisitos concretos? Más en concreto aún, ¿puede el legislador —no el ejecutivo- mediante normas de rango legal prever la celebración de pruebas restringidas de acceso a la Función Pública? La respuesta que el Tribunal haya dado a esta cuestión será determinante a efectos de la decisión que esta institución constitucional adopte en relación con la solicitud de recurso de inconstitucionalidad planteado en el presente caso.

Pues bien, en opinión del Tribunal, puesta de manifiesto en diversas Sentencias, si del juego de los preceptos constitucionales, y en especial el que se deriva de los artículos 14, 23.2 y 103.3 no puede extraerse una proscripción absoluta de las llamadas pruebas restringidas o turnos restringidos para el acceso a la Función Pública, si bien éstas han de considerarse excepcionales y en todo caso respetar los principios de mérito y capacidad y no establecer condiciones de acceso mediante referencias individualizadas y concretas, sino que tales reglas y condiciones deben establecerse en términos generales y estrictos sin acepciones ni pretericciones ad personam.

Así, por ejemplo, en la Sentencia 27/91 que resolvió varias cuestiones de inconstitucionalidad planteadas en relación con diversas disposiciones (singularmente las referidas a la provisión de puestos específicos para el acceso a los contratados

administrativamente) de la Ley 30/84, de 2 de agosto, y de las Leyes 6/85 de Ordenación de la Función Pública de Andalucía, y 2/87 de la Función Pública de Canarias, tuvo el Tribunal que dar respuesta en concreto a la cuestión de si al permitirse la convocatoria de pruebas dirigidas exclusivamente al personal al servicio de las Comunidades Autónomas se vulneraba el artículo 23.2 en relación con el 103.3 de la CE, respecto de lo cual en el fundamento jurídico 5 de la sentencia se razonó que

> «las normas cuestionadas se limitan a prever pruebas específicas para el personal contratado o interino de las CC.AA.; dicha previsión, en cuanto tal, no constituye ni directa ni indirectamente una reserva ad personam de funciones públicas para determinadas personas individualmente determinadas, puesto que los preceptos legales hacen referencia innominada a un colectivo definido, en virtud de datos objetivos, de una manera general y abstracta. El que, en virtud de estos criterios objetivos, pueda determinarse quienes estén incluidos en ese colectivo y afectados, en consecuencia, por las normas cuestionadas, no puede entenderse como una determinación legal de personas concretas e individualmente seleccionadas, proscrita por el artículo 23.2 de la Constitución española».

Ello no obstante, el Tribunal advirtió que

> «la previsión legal de pruebas específicas para consolidar una situación precaria precedente (para el personal contratado o interino) no puede ser entendida, a la luz de los artículos 23.2 y 103.3 CE, como una autorización a la Administración para establecer o regular estas pruebas sin respetar los conceptos de mérito y capacidad, requisitos constitucionales que no impiden el reconocimiento o evaluación del mérito consistente en el tiempo efectivo de servicios, pero que en ningún caso puede convertir a ese tiempo efectivo de servicios en título de legitimación exclusiva que permita el acceso a una Función Pública de carácter permanente, al tener que respetarse en todo caso, también para los interinos y contratados, los principios constitucionales de mérito y capacidad».

La admisión de pruebas restringidas la funda el Tribunal en la interpretación conjunta de los repetidamente citados artículos 23.2 y 103.3 al antender (STC 50/86, f.j. 4) que del artículo 23.2 de la Constitución no nace derecho alguno a la ocupación de un determinado puesto o al desempeño de una función determinada, sino tan sólo y únicamente de acuerdo con las normas legales o reglamentarias que disciplinen en cada caso el acceso al cargo o función en concreto. En este punto puede ser aclaratorio traer a colación lo manifestado por el Tribunal en el Auto número 162/86 dictado con ocasión del recurso planteado contra la exclusión de Profesores Titulares de Universidad, en cuyo fundamento jurídico 4.º se dice taxativamente que

> «... resulta equivocado inferir, como se deduce del escrito de demanda, que exista un derecho subjetivo del recurrente a participar en las pruebas de idoneidad, abstracción hecha de los requisitos, entre los que figuraban expresamente excluidos, en el artículo de la Orden de convocatoria, los Profesores Encargados de Curso, que era la situación legal en la que se encontraba el recurrente en el momento en que se publicaron las Ordenes de convocatoria...».

y ello porque —continua manifestando el Tribunal en la misma resolución—, la decisión de regular el sistema de acceso al cuerpo funcionaria! citado por el sistema de pruebas de idoneidad

«constituye un proceso abierto que corresponde al legislador y buena prueba de ello es la delimitación que se contenía en la Disposición transitoria novena de la Ley de Reforma Universitaria y en su desarrollo al Gobierno que, a tenor de la regulación legal, pondera valorativamente los criterios concurrentes en cada caso, teniendo en cuenta el fin perseguido con esa medida organizativa, las características de los puestos a cubrir por los funcionarios que obtengan dichas plazas, las necesidades presentes y futuras en orden a la prestación de los cometidos funcionariales asignables a dichos profesores titulares y las previsiones presupuestarias».

Como colofón a lo anterior, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 27/91, fundamento jurídico 5, mantuvo que

«el derecho a la igualdad en el acceso a la Función Pública supone una limitación fundamental a la práctica de las llamadas pruebas restringidas para el acceso a la Función Pública, las cuales en general han de considerarse como un procedimiento proscrito por el artículo 23.2 CE, si bien no cabe excluir que en determinados casos excepcionales la diferencia de trato establecida en la Ley en favor de unos y en perjuicio de otros pueda considerarse razonable, proporcionada y no arbitraria a los efectos de la desigualdad de trato que establece, siempre que dicha diferenciación se demuestre como un medio excepcional y adecuado para resolver una situación también excepcional, expresamente prevista en una norma con rango de Ley y con el objeto de alcanzar una finalidad constitucionalmente legítima, entre las que se integra también la propia eficacia de la Administración Pública».

La doctrina citada, directamente aplicable al caso aquí estudiado, ha supuesto legitimar las normas de algunas Leyes autonómicas que han establecido pruebas específicas a las que sólo tiene acceso el personal al servicio de la Comunidad Autónoma como internio o como contratado, puesto que, como ha manifestado el Tribunal, las medidas adoptadas a este fin

«... son medidas de carácter transitorio y excepcional para resolver una situación singular y derivada de un proceso único e irrepetible de creación de una nueva forma de organización de las Administraciones Públicas a niveles autonómicos que dió lugar a la necesidad de adscribir, de forma inmediata, a personal en régimen de Derecho Administrativo, cuando, ni existían plantillas de funcionarios, ni había tiempo para poder acudir a las formas normales de ingreso en la Administración Pública como funcionario de carrera».

Por todo ello, acaba concluyendo el Tribunal

«es esta situación excepcional y transitoria la que mediante la pertinente habilitación legal, puede justificar este sacrificio de la igualdad de trato, a través del reconocimiento de una situación diferenciada que, por las circunstancias del caso y por los intereses en juego, cabe considerar compatible con el artículo 23 CE, aunque, desde luego, en modo alguno ha de resultar generalizable o extensible a otros supuestos».

Parece pues que la previsión contenida en la disposición transitoria 6.1 de la Ley de Cantabria 4/93, de 20 de marzo, de la Función Pública, puede ser incluida en los supuestos ya analizados por el Tribunal Constitucional al dirigirse tal disposición, contenida en una norma con rango de Ley, a la regularización de la situación administrativa de determinado personal interino, permitiéndose su acceso a la Función Pública autonómica mediante la superación de pruebas selectivas respecto de cuyo contenido no resulta posible pronunciarse en el momento presente, ya que las mismas, que esta institución tenga conocimiento, no se han convocado.

En cualquier caso, parece clara la cuestión de fondo relativa a la posibilidad y legalidad constitucional de convocar para supuestos excepcionales de este carácter pruebas restringidas a las que tengan acceso tan sólo aquellas personas que reúnan los requisitos que la norma legal establezca. No parece, pues, que por este motivo resulte procedente la interposición del recurso de inconstitucionalidad que se plantea.

En la solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad se alude también a la vulneración del artículo 19 de la Ley 30/84, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, al entender que tal precepto, que tiene carácter de base del régimen estatutario de los funcionarios públicos, no se respeta por la disposición transitoria 6.1 de la Ley de Cantabria repetidamente citada. Es evidente que la infracción de un precepto legal a efectos de recurso de inconstitucionalidad es absolutamente inoperante, puesto que la vulneración habrá de referirse siempre a normas y contenidos constitucionales y no a normas o contenidos de rango legal inferior.

No obstante, al ser el artículo 19.1 de la Ley 30/84 una de las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, podría entenderse que la Ley cántabra, al no respetar tal precepto podría estar vulnerando el artículo 149.1.18 de la Constitución que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer, entre otras, las bases del régimen estatutario de la Función Pública.

Sin profundizar en estas cuestiones, no parece que el argumento sea de recibo por cuanto la base contenida en el artículo 19 vincula la selección del personal de las Administraciones Públicas a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el principio de publicidad en los términos que se derivan de la propia norma constitucional, lo cual, como se ha visto, en opinión del Tribunal Constitucional no impide o prohibe de manera absoluta la existencia o celebración de pruebas restringidas en aquellos supuestos excepcionales o extraordinarios en los que se dan los requisitos ya expuestos.

Al margen de lo anterior, la eventual vulneración de la competencia exclusiva del Estado para dictar las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos habría de ser defendida por otros titulares de la legitimación para interponer recursos ante el Tribunal Constitucional, legitimación que, como es sabido, ostenta no sólo el Defensor del Pueblo sino también el Presidente del Gobierno, 50 Diputados o 50 Senadores, así como los Organos Colegiados Ejecutivos de las Asambleas de las Comunidades Autónomas, según el ámbito de la Disposición cuya inconstitucionalidad se pretenda.

Es de todo punto evidente que en el ámbito de las competencias que la Constitución ha atribuido al Defensor del Pueblo, y que han sido desarrolladas por la Ley Orgánica 3/81, difícilmente puede encajarse la utilización de la legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad en defensa de las competencias constitucionalmente atribuidas al Estado o a las Comunidades Autónomas como fruto de la distribución territorial del poder político en el Estado español.

12.8. *Real Decreto Ley 15/1993, de 17 de septiembre, por el que se permite a los funcionarios públicos de los cuerpos docentes universitarios que deban jubilarse al finalizar el curso académico 1992-1993 la posibilidad de optar por jubilarse a la finalización del curso académico 1993-1994*

Los interesados fundamentan su petición en la vulneración que a su juicio se produce del principio de igualdad proclamado en el artículo 14 de la Constitución española, dado que a través de esta norma se permite a los funcionarios públicos de los cuerpos docentes universitarios ampliar por un año su edad de jubilación, sin que este trato diferenciado respecto de otros funcionarios tenga una justificación objetiva, razonable y proporcional.

Fundamentos de la resolución

A) Tal y como afirman los interesados, es reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional en la que se hace referencia al principio de igualdad —en su modalidad de igualdad «en la Ley»— en el sentido de que todo trato desigual en supuestos iguales exige una justificación suficiente, razonable y proporcionada sin la cual el trato desigual se convierte en discriminación. En este sentido puede citarse la Sentencia 22/8 1 que marca una línea jurisprudencial mantenida posteriormente en numerosas Sentencias (como, por ejemplo, la 75/83, 1/84, 23/84, 148/86, entre otras) y en la que se recoge la doctrina ya asentada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto del principio de igualdad. La sentencia citada en su fundamento jurídico segundo dice lo siguiente:

> «... Ahora bien, aunque es cierto que la igualdad jurídica reconocida en el artículo 14 de la Constitución vincula y tiene como destinatarios no solo a la Administración y al Poder Judicial, sino también al Legislativo, como se deduce de los artículos 9 y 53 de la misma, ello no quiere decir que el principio de igualdad contenido en dicho artículo implique en todos los casos un tratamiento legal igual, con extracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado, en relación con el artículo 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, que toda desigualdad no constituye necesariamente una discriminación. El artículo 14 del Convenio Europeo declara el mencionado Tribunal en varias de sus sentencias no prohibe toda diferencia de trato en el ejercicio de los derechos y libertades: la igualdad es sólo violada si la desigualdad está desprovista de una justificación que debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida. »

Este posicionamiento, como ya se ha dicho, ha sido mantenido en numerosas sentencias, si bien por su concisión cabría citar lo manifestado en el fundamento jurídico cuarto de la Sentencia 5 1/84 en el que se afirma que

> « ... La jurisprudencia de este Tribunal ha dicho reiteradamente que el artículo 14 de la Constitución no queda violado si la desigualdad que la Ley puede establecer presenta un fundamento razonable y serio y se justifica por la protección de bienes e intereses que, constitucionalmente, son dignos de tutela.»

Así pues, queda claro que de acuerdo con el Tribunal Constitucional no toda desigualdad en el tratamiento legal de los ciudadanos es inconstitucional, siempre que el trato desigual tenga como fundamento elementos diferenciadores que justificada y razonablemente persigan la protección de bienes dignos de tutela desde el punto de vista constitucional.

B) Desde otro punto de vista, el Tribunal Constitucional español ha profundizado en la doctrina de la «igualdad en la Ley» en varios de sus pronunciamientos, entre los que interesa destacar aquí el contenido en el fundamento jurídico 11 de la Sentencia 166/86 en el que se analiza la posibilidad de que el legislador dicte lo que la doctrina ha denominado «Leyes singulares» o «Leyes de caso único».

Respecto de lo expuesto, el Tribunal afirma que si bien la vocación de generalidad que su propia estructura interna impone a las Leyes viene protegida en la Constitución española por el principio de igualdad en la Ley establecido en el artículo 14...

> «... este principio no prohibe al legislador contemplar la necesidad o la conveniencia de diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso, porque la esencia de la igualdad consiste, no en proscribir diferenciaciones o singularidades, sino en evitar que éstas carezcan de justificación objetivamente razonable, enjuiciada en el marco de la proporcionalidad de medios al fin discernible de la norma diferenciadora. Esto equivale a decir que la prohibición de desigualdad arbitraria o injustificada no se refiere al alcance subjetivo de la norma, sino a su contenido y, en su virtud, que la Ley singular supuesto el más intenso de Ley diferenciadora- debe responder a una situación excepcional igualmente singular y que su canon de constitucionalidad es la razonabilidad y proporcionalidad de la misma al supuesto de hecho sobre el que se proyecta».

De este modo, el trato singularizado que el legislador pueda dar a un supuesto de hecho concreto diferenciándolo de otros supuestos de hecho similares, no implica una quiebra del principio de igualdad siempre y cuando se den los requisitos de razonabilidad y proporcionalidad que ha exigido el Tribunal Constitucional en sus diversos pronunciamientos respecto de vulneraciones o ataques al principio de igualdad proclamado en el artículo 14 de la Constitución.

C) Efectuando ya una aproximación a la aplicación concreta del principio constitucional de igualdad en el ámbito de la Función Pública, resulta pertinente traer a colación aquí lo manifestado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 7/84, según la cual

> «La igualdad o desigualdad entre Cuerpos de funcionarios o, más en general, entre estructuras que, en cuanto tales y prescindiendo de su sustrato sociológico real, son creación del Derecho, es resultado de la definición que éste haga de ellas, esto es, de su configuración jurídica» (fundamento jurídico 2), de manera que, afirma también el Tribunal,

> «configurado un Cuerpo como una estructura diferenciada, con características propias y no determinadas por referencia a cualquier otro Cuerpo de la Administración Civil, aunque existan entre esos Cuerpos y otros rasgos comunes de denominación, coeficiente, etc., ese paralelismo es un dato puramente fáctico que no implica en modo alguno una igualdad jurídicamente diferenciada».

Reteniendo esta última afirmación del Tribunal Constitucional relativa a que el paralelismo entre unos Cuerpos y otros de la Administración Civil es un dato puramente fáctico que no implica en modo alguno una igualdad jurídicamente diferenciada, debe hacerse referencia a la también consolidada doctrina del Tribunal Constitucional respecto a que el régimen jurídico propio de los funcionarios públicos tiene naturaleza «estatutaria» de acuerdo con lo establecido en el artículo 103.3 («la Ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos...») y 149.1.18 («bases del régimen estatutario de sus funcionarios...»), ambos de la Constitución española.

En este sentido, la Sentencia 99/87, en su fundamento jurídico sexto, precisa que

> «El funcionario que ingresa al servicio de la Administración pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de Ley y de legalidad, sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso, o que se mantenga la situación administrativa que se está disfrutando (...), porque ella se integra en la determinación unilateral lícita del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatutaria funcionaria! (artículo 103.3 CE).»

Como es bien sabido, en base a esta doctrina el Tribunal Constitucional ha admitido en diversas Sentencias (108/86, 99/87, 70/88) que si bien el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la Ley ha de respetar, y entre ellos ostenta desde el momento en que ingresa en la Función Publica el derecho a la jubilación, ello no implica que tales derechos sean inmodificables en su contenido concreto, y por ello, en atención a las razonables y justificadas circunstancias que en cada caso existan, puede el legislador fijar una nueva edad de jubilación modificando la que estuviese prevista en el momento del ingreso de cada uno de los funcionarios afectados.

D) Lo expuesto hasta aquí evidencia que el legislador puede determinar la edad de jubilación que corresponda a los funcionarios públicos sin que éstos ostenten frente al legislador un derecho a que tal edad permanezca inalterable en los términos en los que se encontraban en el momento de su ingreso. También cabe concluir que la similitud entre diversos Cuerpos funcionariales no obliga a un trato idéntico, puesto que, como se ha visto, el paralelismo entre los Cuerpos no es más que un dato puramente fáctico que no implica en modo alguno una igualdad jurídica diferenciada. Asimismo, puede concluirse que al legislador le resulta posible tratar de manera desigual supuestos similares sin que ello implique discriminación, la cual aparece sólo cuando la desigualdad esté desprovista de una justificación objetiva y razonable; e, incluso, puede el legislador dictar leyes «singulares» cuando se enfrente a situaciones excepcionales y utilice medios proporcionados y razonables para afrontarlas en las normas que apruebe.

Con estas premisas procede ahora analizar el Real Decreto-Ley 15/93 y su justificación para comprobar si sobrepasa o no los límites que ha señalado el intérprete constitucional al «principio de igualdad en la ley» que se contiene en el artículo 14 de la Norma Fundamental.

E) Con la finalidad antes apuntada conviene advertir desde un principio que los funcionarios de los cuerpos docentes universitarios, en base a sus funciones específicas —incardinadas en el servicio público educativo y en la investigación— y en razón de las características propias de las entidades en las que prestan servicios —Universidades públicas dotadas constitucionalmente de

autonomía—, tienen un régimen estatutario peculiar que abarca desde los sistema de acceso hasta los conceptos retributivos, lo cual los diferencia claramente de otros colectivos funcionariales. Es por ello que la propia Ley 30/84 de Medidas para la Reforma de la Función Publica prevé expresamente la existencia de normas específicas para atender las peculiaridades de, entre otros, el personal docente e investigador (artículo 1.2).

De acuerdo con ello, el legislador, sopesadas las consecuencias derivadas del establecimiento general de la edad de jubilación a los 65 años efectuado en 1984 y el estado de las plantillas docentes universitarias, puede legítimamente disponer la variación en la edad de jubilación de estos funcionarios sin que ello le obligue a adoptar idéntica decisión para otros funcionarios del Estado aunque éstos tengan la identidad formal común de pertenecer al mismo grupo de clasificación —el A— de los previstos en el artículo 25 de la Ley 30/84 ya citada.

Sin embargo, no es este el objetivo ni tal es la regulación que se contiene en el Real Decreto-Ley 15/93 cuya impugnación se pretende. En efecto, según se ha visto el artículo único del Real Decreto-Ley no modifica la edad de jubilación establecida con carácter general para los funcionarios docentes universitarios, sino que únicamente autoriza a que aquéllos que hubieran de jubilarse a la finalización del curso académico 92-93 opten por hacerlo a la finalización del curso 93-94.

Ahora bien, ¿esta regulación «excepcional» y «singular» (esta última expresión no en el sentido extremo de «ley de caso único», sino en el de norma con pluralidad de destinatarios determinables), dispone de los elementos de «razonabilidad» y «proporcionalidad» que el Tribunal Constitucional exige? Para responder a esta pregunta deben tenerse en cuenta los motivos que el propio Real Decreto-Ley aduce para la utilización de este vehículo normativo —el Real Decreto Ley— también excepcional.

Analizada con cierta exhaustividad, la exposición de motivos del Real Decreto-Ley aporta lo siguiente:

— Que el Consejo de Universidades, órgano al que corresponden entre otras las funciones de coordinación, planificación y asesoramiento en materia de educación superior, ha apreciado la necesidad de modificar ciertas normas relativas al profesorado universitario, entre las cuales está la de adaptar la legislación general sobre jubilación de los funcionarios a las singularidades de dicho profesorado.

— La apreciación del Consejo de Universidades se fundamenta en la experiencia acumulada en los últimos años sobre la materia y las especiales características de las funciones docente e investigadora.

— Sobre la base del parecer del Consejo de Universidades se elaboró el proyecto de Ley de Actualización de la Ley Orgánica 11/83, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, proyecto que se tramitó en las Cortes hasta su disolución anticipada en abril de 1993.

Cuando el citado proyecto decayó por la disolución de las Cámaras había superado la aprobación de los plenos del Congreso y del Senado y tan solo estaba pendiente, una vez devuelto por el Senado al Congreso con algunas modificaciones, de que esta Cámara considerara las enmiendas introducidas por el Senado.

— El Gobierno, según se afirma expresamente, tiene intención de remitir de nuevo el proyecto al Congreso para reiniciar su tramitación.

— En base a lo anterior y teniendo en cuenta lo avanzado que llegó a estar el proyecto de ley en su tramitación en las Cámaras, las Universidades efectuaron una concreta planificación de sus efectivos contando con los funcionarios docentes que, al aprobarse la regulación prevista, no habrían de jubilarse forzosamente hasta los 70 años de edad. Al propio tiempo los funcionarios

afectados por el futuro cambio legislativo habían alcanzado unas expectativas en su jubilación que no podrían cumplirse al decaer el proyecto y que tampoco serían satisfechas por la nueva remisión planeada por el Gobierno para esta nueva legislatura.

Teniendo en cuenta todas estas circunstancias puede considerarse «proporcionado» y «razonable» no ya la utilización de la vía del Real Decreto-Ley —que no es cuestionada ni es objeto de análisis en estas líneas— sino el contenido normativo del mismo, que solventa los problemas detectados y señalados con anterioridad, sin efectuar una regulación sustantiva del régimen de jubilación de los funcionarios docentes universitarios, la cual queda reservada al futuro proyecto de Actualización de la Ley Orgánica 11/83 que en su momento se remita a las Cortes.

F) En base a los razonamientos anteriores, y con pleno respeto a cualquier otra opinión discrepante que pudiera formularse, no parece que proceda la interposición de recurso de inconstitucionalidad por parte del Defensor del Pueblo contra el Real Decreto-Ley 15/1993, de 17 de septiembre, por el que se permite a los funcionarios públicos de los cuerpos docentes universitarios que deban jubilarse al finalizar el curso académico 1992-1993 la posibilidad de optar por jubilarse a la finalización del curso académico 1993-1994.

2. RECURSOS DE AMPARO

Se ha recibido un número considerable de solicitudes de interposición de recursos de amparo. Tras el estudio de cada petición, el Defensor del Pueblo, oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, no ha estimado procedente ejercer la legitimación que le confieren tanto la Constitución como la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, habiendo informado a los solicitantes de las razones en las que se fundamentaba su resolución.

CAPITULO IV

OTRAS ACTUACIONES INSTITUCIONALES

A. Durante 1993 el Defensor del Pueblo ha continuado en la línea de actuación seguida con los Comisionados Parlamentarios Autonómicos. En este sentido se han recibido durante este período quejas procedentes de los diferentes Comisionados, que versaban sobre asuntos que excedían de las competencias atribuidas a los mismos.

Así, a través del Ararteko del País Vasco se recibieron 65 quejas; del Síndic de Greuges de Cataluña, 195; del Valedor do Pobo de Galicia, 20; del Defensor del Pueblo Andaluz, 254; del Justicia de Aragón, 74; del Diputado del Común de Canarias, 203 y del Síndico de Agravios de la Comunidad Valenciana, 13, que hacen un total de 824 quejas.

En todos estos supuestos se ha informado de la tramitación que se ha seguido en las distintas quejas, así como del resultado de las gestiones realizadas en las mismas.

Se ha continuado, también, con la labor de información entre las instituciones a fin de evitar los efectos que pudieran suponer los supuestos de duplicidad o peticiones dirigidas simultáneamente a dos instituciones, todo ello en beneficio de los ciudadanos.

En este sentido, el 4 de febrero de 1993 se ha suscrito en Canarias un Convenio de Cooperación con el Diputado del Común, que supone la culminación de un proceso que ya se inició durante 1992.

En este marco de cooperación se han realizado las siguientes reuniones institucionales:

— Con el Síndic de Greuges, en la sede del Defensor del Pueblo, los días 29 de marzo y 25 de mayo de 1993.

— Con el Ararteko, el 27 de mayo.

— Con el Diputado del Común, el 30 de junio.

— Con el Síndico de Agravios, el 10 de septiembre.

— Del mismo modo, la institución del Defensor del Pueblo ha realizado fuera de su sede una visita al Justicia de Aragón, el día 28 de julio y sesiones de trabajo los días 30 y 31 de agosto y 1 de septiembre, en la Isla de la Palma, con el Diputado del Común, para tratar de los aspectos relativos a una queja en la que se denunciaba por parte de una asociación de vecinos, la contaminación que producía una central térmica.

— El 17 de mayo, el Adjunto Segundo representó a la institución del Defensor del Pueblo, en el homenaje que se rindió al fallecido Síndic de Greuges, Frederic Rahola, que se llevó a cabo en el Parlamento de Cataluña.

— Los días 23 y 24 de septiembre de 1993, tuvo lugar en la sede del Defensor del Pueblo de España, la celebración de las VIII Jornadas de Coordinación entre Comisionados Parlamentarios, abordándose las cuestiones relativas a los problemas que suscitan las personas de edad avanzada y los menores, según la experiencia de las distintas instituciones.

B. El Defensor del Pueblo, al igual que en años anteriores, ha continuado manteniendo relaciones con las instituciones similares existentes en diferentes países, tanto a través de los institutos internacionales como directamente. En este apartado señalamos la consolidación con los países iberoamericanos. Es indudable el peso específico que tiene España no sólo por la tradición jurídica común sino también por la misma lengua, tanto en la creación como en la consolidación de las figuras de garantía de derechos humanos en estos países. El Defensor del Pueblo de Argentina es un buen ejemplo, pero no el único. En este momento la institución tiene firmados Convenios de Cooperación con las instituciones similares en El Salvador y Guatemala (éste último ha sido firmado a lo largo de este año).

El 11 de enero, se mantuvo una entrevista con D. Manuel Conde Orellana, de la Comisión de Paz U.R.N.G. y con el Embajador de Guatemala.

El 8 de mayo, se mantuvo una entrevista con la Directora de la Agencia Española de Cooperación Internacional del Instituto de Cooperación Iberoamericano.

En el mes de agosto, el Defensor del Pueblo fue invitado por el Capítulo Boliviano del Ombudsman a los actos de transmisión del mando presidencial, en los que el Congreso Nacional procedió al acto de investidura del Licenciado Gonzalo Sánchez de Lozada como Presidente Constitucional de la República de Bolivia.

El Capítulo Boliviano de Ombudsman efectuó una solicitud de ayuda y colaboración en las reformas institucionales para estimular la creación de una institución de garantía a semejanza del Defensor del Pueblo de España. En este sentido, se ha recibido un programa de difusión del Defensor del Pueblo con la debida evaluación económica, que se pretende canalizar a través de las Comunidades Europeas. A tal fin, el Defensor del Pueblo ha efectuado gestiones ante las Comunidades Europeas, para conseguir la ayuda económica necesaria para la implantación de esta figura con los medios suficientes para que pueda cumplir su mandato. Estas actuaciones han tenido un resultado positivo y permitirán abrir nuevos cauces de cara al futuro.

Los días 16 y 17 de septiembre, el Adjunto Segundo participó en las actividades inaugurales del Defensor de los Habitantes de la República de Costa Rica, en San José.

Se mantuvo, también, en la sede de la institución, el 22 de septiembre, una entrevista con el Procurador General de México, D. Alfredo Baranda.

Los días 11 y 12 de noviembre, el Adjunto Segundo participó en el encuentro «El Defensor del Pueblo: alternativas para Uruguay», celebrado en Montevideo.

Los días 9, 10 y 11 de diciembre, el Adjunto Segundo formó parte de la misión de expertos para la elaboración de la Ley del Defensor del Pueblo del Paraguay. Las sesiones se llevaron a cabo en la Cámara de Diputados del Paraguay, en Asunción. En estas reuniones se elaboró la redacción final del proyecto de ley de Defensor del Pueblo del Paraguay. Parte de la misión también consistió en entrar en contacto con distintos representantes del poder legislativo, a fin de asesorarles en el trámite parlamentario de discusión y aprobación de dicho proyecto de ley.

En cuanto a las relaciones mantenidas durante 1993 con las instituciones similares de otros países para el intercambio de conocimiento y experiencias, se ha recibido la visita del Presidente de la Comisión Etica del Congreso de Colombia, una representante de la Defensoría del Pueblo de la provincia de Santa Fe (Argentina) y un representante de la Fiscalía de Arequipa (Perú).

C. En el marco de las relaciones internacionales con otros países se recibió, el 1 de febrero, la visita del Defensor del Pueblo de Gabón.

En este mismo apartado hay que destacar la asistencia a la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena durante los días 14 a 25 del mes de junio.

El Defensor del Pueblo participó en las reuniones preparatorias de dicha Conferencia, en concreto, en la reunión inter-regional organizada por el Consejo de Europa los días 28 al 30 de enero, bajo el lema «Los derechos del hombre en los albores del siglo XXI», aportando la ponencia «El Defensor del Pueblo de España —Ombudsman— como garante de los derechos humanos».

El Defensor del Pueblo participó durante los días 15 a 17 de septiembre en la reunión anual de Ombudsman Europeos celebrada en Helsinki, girando la intervención española en torno a la ponencia «Migración en Europa y derechos humanos de los extranjeros especialmente de los refugiados políticos», presentada por la Defensor del Pueblo (e.f.) Margarita Retuerto.

Los días 18 y 19 de octubre el Defensor del Pueblo formó parte de la reunión celebrada en Luxemburgo sobre el Ombudsman Europeo, aspectos legales y perspectivas de futuro, en la que

la institución española aportó una intervención sobre «El Defensor del Pueblo, institución de garantía jurisdiccional del derecho nacional y comunitario».

El 19 de octubre el Adjunto Segundo participó en la mesa redonda sobre «El Defensor del Pueblo Europeo», celebrada en el marco de las jornadas sobre «El Defensor de los ciudadanos», en la Universidad de Siena.

Se ha celebrado en Vitoria, durante los días 27 al 30 del mes de octubre la III Conferencia Europea de Ombudsman, organizada conjuntamente por el Instituto Europeo del Ombudsman y por el Ararteko con el apoyo del Defensor del Pueblo.

Asimismo se ha participado, los días 1 y 2 de noviembre, en un seminario organizado conjuntamente por el Consejo de Europa y el Instituto Rumano de Derechos Humanos, para debatir la institución del Ombudsman y su posible implantación en Rumanía.

El seguimiento de las conclusiones de la Conferencia de Viena se continuó en Túnez, del 13 al 17 de diciembre de 1993, en el taller de trabajo de las instituciones nacionales para la promoción y protección de los derechos humanos, organizado por el Centro de Derechos Humanos en colaboración con el Consejo Superior Tunecino para Derechos Humanos.

D. Durante 1993, el Defensor del Pueblo ha realizado una labor de divulgación de la institución a través de la participación en diferentes jornadas y seminarios a los que ha asistido. Entre éstos, cabe señalar:

*Jornadas «La mujer en los Cuerpos Policiales».

*Primer curso para la formación de abogados que pasen a formar parte del nuevo servicio de orientación jurídica para inmigrantes.

* Curso de post-grado de especialista universitario en inmigración, organizado por la Universidad Pontificia de Comillas.

* Encuentro sobre «Los mayores en la formación de los jóvenes», organizado por el INSERSO.

* Cursos de verano en la Universidad Complutense de Madrid, con la intervención «Test actual a los derechos humanos».

* IV jornadas sobre la situación de la mujer gitana en Granada.

* Encuentros sobre la Cooperación en el Occidente Mediterráneo, organizados por la Fundación BBV en Toledo.

* VI Asamblea Internacional de la Red Europea de Voluntariado Económico.

* II Congreso Derecho y Salud, organizado por la Asociación de Juristas de la Salud en Granada.

* I Congreso Nacional Gitano organizado por la Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía, en Granada.

* IV Congreso de la Unión de Consumidores de España.

* Jornadas sobre la problemática de la población reclusa, organizadas por Cruz Roja Española en Avila.

* Seminario sobre impactos socio-jurídicos de las nuevas tecnologías de la información en los derechos humanos de tercera generación, organizado por la Universidad Politécnica de Valencia.

* Participación en las jornadas sobre «Presente, Pasado y Futuro en la calidad en el sector asegurador», en Madrid, informando sobre las reclamaciones de los asegurados ante el Defensor del Pueblo.

* Participación en la mesa redonda «La justicia: una transformación necesaria», dentro del curso «Abogacía y Poder Judicial ante los nuevos retos», Cursos de Verano de la Universidad Complutense.

E. El Defensor del Pueblo ha colaborado muy especialmente con las organizaciones dedicadas a la defensa de los derechos del menor, y también ha fomentado la extensión del conocimiento de estos derechos.

En este sentido, ha participado el 26 de mayo en un acto de la Asamblea de Madrid, organizado por la Asociación D.N.I. España, así como en el acto central de la Comisión Nacional de los Derechos del Niño, celebrado el 11 de junio.

F. También merecen especial mención las reuniones mantenidas a lo largo de todo este período con las ONG proceso que culminó con el envío de varias recomendaciones, según consta en el capítulo I de este informe, a los departamentos ministeriales con competencia en la materia.

G. Hay que hacer asimismo específica referencia, por la trascendencia de las circunstancias, al viaje institucional, organizado por el Ministerio de Defensa los días 21 y 22 de diciembre, a las ciudades de Divulje, Medjugorje y Dracevo en Bosnia Herzegovina, durante el que se mantuvieron contactos con los destacamentos de los cascos azules españoles desplazados allí en misión humanitaria.

H. Finalmente, se indican las comparecencias parlamentarias del Defensor del Pueblo:

* Comparecencia ante la Comisión Constitucional, el día 11 de noviembre, relativa a la regulación del derecho de asilo y de la condición de refugiado en nuestro país, y su problemática, con motivo del debate del proyecto de ley de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado.

* Comparecencia ante la Comisión Mixta Congreso-Senado, el día 23 de noviembre, para la presentación del informe anual correspondiente a 1992.

* Comparecencia ante el Pleno del Senado, el día 1 de diciembre, para la presentación del informe anual del Defensor del Pueblo correspondiente a la gestión de 1992.

*Comparecencia ante el Pleno del Congreso, el día 2 de diciembre, para la presentación del informe anual del Defensor del Pueblo correspondiente a la gestión de 1992.

APENDICE ESTADISTICO

1. INTRODUCCION

Las quejas recibidas en el Defensor del Pueblo a lo largo de 1993, han sido 22.281 que, junto a las 91 actuaciones de oficio iniciadas totalizan 22.372 expedientes. Como en años anteriores, se contabilizan conjuntamente en este apéndice, porque salvo su iniciación y admisión, la tramitación no difiere.

La asignación de estas 22.372 quejas a las áreas establecidas por resolución del Defensor del Pueblo comunicada a esas Cortes Generales el 8 de abril de 1988 es la siguiente, debiendo hacerse constar que tal asignación es anterior al examen sobre su admisión o rechazo:

Area 1. Función Pública, Administración educativa y cultural	1.962 (1)
Area 2. Defensa e Interior	1.452 (2)
Area 3. Justicia	2.220
Area 4. Administración económica	1.976 (3)
Area 5. Administración y ordenación territoriales	1.864
Area 6. Trabajo, Seguridad Social y Sanidad	2.898 (4)

(1) 9.643 de ellas corresponden a cinco grupos de ciudadanos que presentaron quejas idénticas, si bien de forma individual.
(2) 133 de ellas corresponden a un grupo.
(3) 341 de ellas corresponden a dos grupos.
(4) 836 de ellas corresponden a seis grupos.

El 94,57 por 100 de las quejas se ha formulado individualmente por personas físicas, el 0,65 por 100 lo han sido de forma colectiva con más de un firmante y el 5,05 por 100 por asociaciones, grupos, sindicatos, organizaciones, etc.

En cuanto a los rasgos básicos de las personas que se han dirigido al Defensor del Pueblo destaca:

La edad media de las personas que han formulado quejas este año es de 45,8, continuándose la disminución de la edad de años anteriores, lo que confirma el rejuvenecimiento de la población que escribe. Este año el 50 por 100 tienen menos de 43 años y sólo el 14 por 100 más de 65 años.

Sigue siendo mayor la proporción de varones 57,3 por 100 que la de mujeres 42,7 por 100 aunque cada año la diferencia es menor. El año pasado era de 15,4 puntos y en 1993 ha sido de 14,6 cifra que está muy lejos de los 40 puntos de distancia que había en 1988 entre varones y mujeres.

La distribución según su estado civil es la siguiente: casados el 59,2 por 100; solteros 26,1 por 100; separados o divorciados 7,9 por 100 y viudos el 6,9 por 100. Se observa respecto al año anterior un incremento de los solteros en tres puntos y una disminución de los viudos de dos puntos, ambas variaciones explicadas por el rejuvenecimiento de la población.

Respecto a su situación laboral el 35,5 por 100 tienen trabajo fijo, el 6,4 por 100 trabajo eventual, el 18,9 por 100 son parados 5,6 puntos más que el año anterior), 3,3 por 100 estudiantes, 7,8 por 100 amas de casa, 0,5 por 100 cumpliendo el servicio militar, 3,3 por 100 en prisión, 16,9 jubilados, y 5,7 incapacitados laborales.

Aquéllos que trabajan o han trabajado lo han hecho el 36,4 por 100 en alguna administración pública, el 26,7 por 100 en empresas privadas, y el 18,4 por 100 como profesionales liberales o autónomos.

Siendo su distribución según categoría profesional la siguiente: 35,8 por 100 trabajadores especializados, 20 por 100 trabajadores sin especialización, 19,8 por 100 cuadros medios, 18 por 100 directivos y propietarios.

En cuanto a los niveles de estudios declarados: el 11,7 por 100 no tienen estudios; el 25,6 por 100 estudios primarios; 10,9 por 100 bachiller elemental; 7,2 por 100 formación profesional; 13,2 por 100 bachiller superior; 13,5 por 100 estudios universitarios medios; y 17,5 por 100 estudios universitarios superiores. Se observa una disminución de los niveles de estudios inferiores y un incremento de las personas con estudios (bachiller superior o más).

El 42,5 por 100 dicen tener ingresos económicos en su hogar inferiores a cien mil pesetas (48,1 por 100 el año anterior), el 22,5 por 100 entre cien mil y ciento cincuenta mil, el 14,1 por 100 entre ciento cincuenta mil y doscientas mil, 11,4 por 100 entre doscientas mil y trescientas mil, y 9,3 por 100 más de trescientas mil pesetas al mes.

2. PROCEDENCIA GEOGRAFICA DE LAS QUEJAS

El 97,10 por 100 procede del territorio nacional, y el 2,90 por 100 restante, del extranjero. La distribución por comunidades autónomas y provincias de las procedentes del territorio nacional, se recoge en el cuadro siguiente:

Provincia/Comunidad Autónoma	*Número de quejas*	*% sobre comunidad*	*% sobre total*
Alava	54	16,98	0,24
Guipúzcoa	123	38,67	0,56
Vizcaya	141	44,33	0,64
COMUNIDAD AUTONOMA DEL PAIS VASCO	318		1,46
Barcelona	809	75,74	3,72
Girona	76	7,11	0,34
Lleida	50	4,68	0,23
Tarragona	133	12,45	0,61
COMUNIDAD AUTONOMA DE CATALUÑA	1.068		4,91
La Coruña	185	39,95	0,85
Lugo	81	17,49	0,37
Orense	45	9,71	0,20
Pontevedra	152	32,82	0,69
COMUNIDAD AUTONOMA DE GALICIA	463		2,13
Almería	115	7,78	0,52
Cádiz	247	16,71	1,13
Córdoba	189	12,78	0,87
Granada	169	11,16	0,75
Huelva	114	7,71	0,52
Jaén	114	7,71	0,52

Málaga	257	17,38	1,18
Sevilla	277	18,74	1,27
COMUNIDAD AUTONOMA DE ANDALUCIA	1.478		6,80
PRINCIPADO DE ASTURIAS	303		1,39
CANTABRIA	160		0,73
COMUNIDAD AUTONOMA DE LA RIOJA	130		0,59
REGION DE MURCIA	226		1,04
Alicante	427	39,79	1,96
Castellón	94	8,76	0,43
Valencia	552	51,44	2,54
COMUNIDAD VALENCIANA	1.073		4,93
Huesca	88	39,79	1,96
Teruel	31	8,76	0,43
Zaragoza	294	51,44	2,54
COMUNIDAD AUTONOMA DE ARAGON	413		4,93
Albacete	116	22,01	0,53
Ciudad Real	132	25,04	0,60
Cuenca	46	8,72	0,21
Guadalajara	84	15,93	0,38
Toledo	149	28,27	0,68
COMUNIDAD AUTONOMA CASTILLA-LA MANCHA	527		2,42
Las Palmas	219	52,64	1,00
Santa Cruz de Tenerife	197	0,47	0,90
COMUNIDAD AUTONOMA DE CANARIAS	416		1,91
COMUNIDAD FORAL DE NAVARRA	114,		0,52
Badajoz	178	54,60	0,81
Cáceres	148	45,39	0,68
COMUNIDAD AUTONOMA DE EXTREMADURA	326		1,50
COMUNIDAD AUTONOMA DE LAS ISLAS BALEARES	207		0,95
COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID	13.065		60,14
Avila	71	5,15	0,32
Burgos	135	9,88	0,62
León	183	13,29	0,84
Palencia	214	15,55	0,98
Salamanca	192	13,95	0,88
Segovia	141	10,24	0,64
Soria	21	1,52	0,09
Valladolid	355	25,79	1,63
Zamora	63	4,57	0,29
COMUNIDAD AUTONOMA DE CASTILLA Y LEON	1.376		6,33
Ceuta	29	47,54	0,13
Melilla	32	52,45	0,14
	61		0,27

Quejas por cien mil habitantes según Comunidades Antónimas (*)

Comunidad Autónoma del País Vasco	15,11
Comunidad Autónoma de Cataluña	17,62
Comunidad Autónoma de Galicia	16,94
Comunidad Autónoma de Andalucía	21,29
Principado de Asturias	21,29
Cantabria	27,69
Comunidad Autónoma de La Rioja	30,34
Región de Murcia	49,34
Comunidad Valenciana	21,61
Comunidad Autónoma de Aragón	27,84
Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha	34,74
Comunidad Autónoma de Canarias	31,77
Comunidad Foral de Navarra	27,84
Comunidad Autónoma de Extremadura	21,95
Comunidad Autónoma de las Islas Baleares	30,70
Comunidad Autónoma de Madrid	29,19
Comunidad Autónoma de Castilla y León	264,06
Ceuta	54,04
Melilla	49,10
Media Nacional	55,88

(*) Población de hecho, según el avance de resultados del Censo de Población 1991.

Quejas recibidas a través de los comisionados parlamentarios autonómicos

Ararteko	65
Síndic de Greuges	195
Valedor do Pobo	20
Defensor del Pueblo Andaluz	254
Justicia de Aragón	74
Diputado del Común	203
Síndico de Agravios	13
TOTAL	824

3. ADMISION DE LAS QUEJAS

El examen sobre la admisibilidad de las quejas no es sino la comprobación de que cumplen los requisitos señalados en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

A fecha 1 de enero de 1993, se encontraban pendientes de examinar 2.331 quejas, que unidas a las 22.372 del presente año hacen un total de 24.703. A esta cifra habrá que añadir las 690 que permanecían en 1 de enero de 1993 pendientes de ampliación de datos solicitados al interesado, lo que eleva la cifra a 25.393.

A lo largo de 1993 se han examinado 23.358 quejas, cifra que se descompone de la siguiente forma:

Pendientes del año anterior	2.909
Recibidas en 1993	20.449

Los resultados de este trámite de admisión son los siguientes:

Quejas admitidas	15.365
Quejas no admitidas	7.619
Solicitada información complementaria al interesado pendiente de llegar	350
Anuladas por duplicidades	24

Han resultado admitidas el 66,85 por 100 e inadmitidas el 33,15 por 100, calculado el porcentaje sobre el total de ambas.

Si descontáramos las quejas sustancialmente iguales que se agrupan para su investigación la proporción sería de 40,19 por 100 de admitidas y 59,81 por 100 de inadmitidas.

Los porcentajes de las razones de inadmisión, calculados sobre el número total de quejas rechazadas son las que figuran en el siguiente cuadro.

Causas de inadmisión

Resueltas proporcionando información al promovente	35,79
No apreciarse indicios de irregularidad administrativa	31,82
Intervención judicial	9,17
No actuación de los poderes públicos	8,66
Sentencia firme	7,12
No contestación a ampliación de datos	3,73
Falta de reclamación ante la Admon. siendo necesaria	1,26
Inexistencia de pretensión	1,10
Carencia de fundamento	0,43
Período de tiempo superior a un año	0,21
Por falta de interés legítimo	0,19
Autoridades administrativas en asuntos de su competencia	0,07
Quejas anónimas	0,04
Posible mala fe o perjuicio a terceros	0,01

En todos los casos se comunican al interesado los motivos por los que su queja no ha podido ser admitida y las vías más adecuadas, a juicio del Defensor del Pueblo, para la defensa de sus intereses. Esta labor de información es muy significativa como se aprecia del mero examen del cuadro. Además, con frecuencia (35,79 por 100 este año) el escrito del ciudadano no es estrictamente una queja sino una petición de información. Con todo deben contabilizarse como tales, ya que así se desprende de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. La labor de información se extiende igualmente a la atención directa y personal al ciudadano, contabilizándose 4.023 visitas y 7.897 llamadas telefónicas.

Del total de las quejas ingresadas en 1993 quedaron pendientes para su examen en 1994, 1765.

4. INVESTIGACION Y RESULTADOS

Las quejas que estaban tramitándose a 1 de enero de 1993 ascendían a 8.447, que junto a las 15.365 admitidas a lo largo del año, hacen un total de 23.812 quejas. Si a esto le añadimos las 390 investigaciones que se han reabierto, tenemos un total de 24.202 expedientes investigados.

Los resultados de estas investigaciones se traducen en:

Quejas pendientes de aportaciones de datos de los interesados	142
Quejas concluidas en 1993	18.183
Quejas en tramitación	5.877

En el cuadro número 1 se cuantifica, según los organismos a que se refieren, la situación de las quejas, tanto las que permanecen en tramitación a 31 de diciembre de 1.993, como las concluidas a lo largo del año.

Cuadro núm. 1: *Quejas en tramitación y concluidas a 31 de diciembre de 1993. Datos Globales*

	En trámite	*Concluidas*	*Total*
Junta Electoral Central	0	1	1
Tribunal de Cuentas	0	1	
Consejo General del Poder Judicial	18	16	34
Fiscal General del Estado	480	336	816
Administración Central	3.306	15.002	18.308
Administración Autonómica	642	1.294	1.936
Administración Local	638	759	1.397
Otras entidades públicas	107	155	262
Quejas con investigaciones en varios organismos	686	619	1.305
TOTAL	5.877	18.183	24.060

Los siguientes cuadros números 2 y 3, deben considerarse como ampliación del anterior ya que ellos recogen el detalle de la administración central según departamento y el de las administraciones autonómicas según cada comunidad.

Cuadro núm. 2. *Quejas en tramitación y concluidas a 31 de diciembre de 1993. Detalle de la Administración Central*

	En trámite	*Concluidas*	*Total*
M. de Asuntos Exteriores	34	35	69
M. de Justicia	145	196	341
M. de Defensa	172(1)	321	493
M. de Economía y Hacienda	640 (2)	580 (6)	1.220
M. del Interior	265	497 (7)	762
M. de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente	572 (3)	613 (8)	1.185
M. de Educación y Ciencia	506 (4)	12.057 (9)	12.563
M. de Trabajo y Seguridad Social	245	364(10)	609
M. de Industria y Energía	11	13	24
M. de Agricultura, Pesca y Alimentación	20	18	38
M. de Administración Públicas	447 (5)	58	505
M. de Cultura	2	7	9

M. de Sanidad y Consumo	198	194	392
M. de Relaciones con las Cortes y Secretaría del Gobierno	7	1	8
M. de Asunto Sociales	40	47	87
M. Portavoz	-	1	1
M. de Comercio y Turismo	2	-	2
TOTAL	3.306	15.002	18.308

(1) En esta cifra se incluye un grupo de 23 quejas sustancialmente iguales, cuya investigación se llevó a cabo de forma conjunta.
(2) Id. Id. dos grupos, uno de 241, y otro de 179 quejas.
(3) Id. Id. un grupo de 367 quejas.
(4) Id. Id. un grupo de 91 quejas.
(5) Id. Id. un grupo de 424 quejas.
(6) Id. Id. un grupo de 54 quejas.
(7) Id. Id. un grupo de 134 quejas.
(8) Id. Id. un grupo de 58 quejas.
(9) Id. Id. cinco grupos; uno de 414, otro de 5.710, un tercero de 3.772, uno más de 953, y por último uno de 798.
(10) Id. Id. un grupo de 14 quejas.

Cuadro núm. 3. *Quejas en tramitación y concluidas a 31 de diciembre de 1993.*

	En trámite	*Concluidas*	*Total*
C.A. de Andalucía	126	159	285
C. A. de Aragón	14	27	41
C. A. de las Islas Baleares	7	9	16
C. A. de Canarias	36	64	100
Cantabria	11	4	15
C. A. de Castilla-La Mancha	14	21	35
C.A. de Castilla y León	37	79	116
Cataluña	57	89	146
C. A. de Extremadura	22	26	48
C. A. de Galicia	41	30	71
C. A. de Madrid	123	161	284
Región de Murcia	12	12	24
Comunidad Foral de Navarra	7	6	13
C. A. del País Vasco	27	19	46
Principado de Asturias	16	23	39
C. A. de la Rioja	8	6	14
Comunidad Valenciana	84	559 (1)	643
TOTAL	642	1.294	1.936

(1) Esta cifra incluye un grupo de 474 quejas sustancialmente iguales agrupadas para su investigación.

En los cuadros números 4, 5 y 6, se recogen los resultados de la actuación llevada a cabo por el Defensor del Pueblo, en relación con las quejas que ha concluído, señalándose, si de sus investigaciones se desprende, que la administración obró correctamente, si a pesar de no hacerlo, posteriormente subsanó su error o, si por el contrario, no lo hace. Naturalmente, la columna de totales del cuadro número 4, coincide con el total de quejas concluidas del cuadro número 1.

Cuadro núm. 4. *Resultado de las actuaciones. Datos globales*

	Actuación Correcta	*Subsanación*	*No subsanación*	*Otros*	*Total*
Junta Electoral Central	1	—	—	—	1
Tribunal de Cuentas	—	—	—	1	1
Consejo General del Poder Judicial	11	5	—	—	16
Por intermedio del Fiscal General del Estado	212	106	8	10	336
Administración Central	3.258	10.615	120	1.009	15.002
Administraciones Autonómicas	929	273	13	79	1.294
Administración Local	455	222	14	68	759
Otras entidades públicas	80	61	4	10	155
Quejas con investigaciones en varios organismos	229	53	12	325	619
TOTAL	5.175	11.335	171	1.502	18.183

Cuadro núm. 5. *Resultados de las actuaciones. Detalle de la Administración Central*

	Actuación Correcta	*Subsanación*	*No subsanación*	*Otros*	*Total*
M. de Asuntos Exteriores	22	11	—	2	35
M. de Justicia	131	38	11	16	196
M. de Defensa	129	161	19	12	321
M. de Economía y Hacienda	229	225 (5)	78	48	580
M. del Interior	329 (1)	133	2	33	497
M. de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente	152 (2)	92	4	365	613
M. de Educación y Ciencia	1.931 (3)	9.669 (6)	3	454 (7)	12.057
M. de Trabajo y Seguridad Social	205 (4)	139	1	19	364
M. de Industria y Energía	7	1	—	5	13
M. de Agricultura, Pesca y Alimentación	9	5	—	4	18
M. de Administraciones Públicas	20	22	—	16	58
M. de Cultura	3	3	1	—	7
M. de Sanidad y Consumo	56	107	—	31	194
M. de Relaciones con las Cortes y Secretaría del Gobierno	1	—	—	—	1
M. de Asuntos Sociales	33	9	1	4	47
M. del Portavoz del Gobierno	1	—	—	—	1
TOTAL	3.258	10.615	120	1.009	15.002

(1) Esta cifra incluye 134 quejas sustancialmente iguales cuya investigación se lleva a cabo de forma agrupada.
(2) Id. Id. 58 quejas.
(3) Id. Id. dos grupos, uno de 798 y otro de 953 quejas.
(4) Id. Id. 14 quejas.
(5) Id. Id. 54 quejas.
(6) Id. Id. dos grupos, uno de 5.710 y otro de 3.772 quejas.
(7) Id. Id. 414 quejas.

Cuadro núm. 6. *Resultados de las actuaciones. Detalle de las Administraciones Autonómicas*

	Actuación Correcta	*Subsanación*	*No subsanación*	*Otros*	*Total*
C. A. de Andalucía	92	42	3	22	159
C.A. de Aragón	16	8	—	3	27
C. A. de las Islas Baleares	5	3	—	1	9
C.A. de Canarias	37	22	—	5	64
Cantabria	3	1	—	—	4
C. A. de Castilla-La Mancha	10	8	1	2	21
C. A. de Castilla y León	34	36	2	7	79
C. A. de Cataluña	46	33	4	6	89
C.A. de Extremadura	13	9	—	4	26
C.A. de Galicia	18	11	—	1	30
C.A. de Madrid	108	46	—	7	161
Región de Murcia	5	6	—	1	12
Comunidad Foral de Navarra	4	1	—	1	6
C. A. del País Vasco	6	8	1	4	19
Principado de Asturias	16	5	—	2	23
C.A. de la Rioja	2	4	—	—	6
Comunidad Valenciana	514 (1)	30	2	13	559
TOTAL	929	273	13	79	1.294

(1) Esta cifra incluye 474 quejas sustancialmente iguales cuya investigación se ha llevado a cabo de forma agrupada.

5. RESOLUCIONES ADOPTADAS EN RELACION CON LAS QUEJAS

5.1. *Recomendaciones*

Se trata de resoluciones por medio de las cuales el Defensor del Pueblo, con fundamento en los principios constitucionales, manifiesta a la Administración o al órgano legislativo competentes la conveniencia de proceder a dictar una determinada norma legal, modificar las existentes en razón a su necesaria adecuación a la constitución y a los tratados internacionales ratificados por España, con objeto de colmar un determinado vacío normativo o para evitar una contradicción entre distintas normas vigentes.

A continuación se recogen las resoluciones de este tipo formuladas a lo largo de 1993 según el estado en que se encuentran a 31 de diciembre, con expresión del órgano destinatario.

Recomendaciones

	Formuladas	*Aceptadas*	*Rechazadas*	*Pendientes*	*Suspendidas*
Administración central	55	19	4	32	—
Administraciones autonómicas	20	12	1	6	1
Administraciones locales	7	3	—	4	—
Otras entidades públicas	3	2	—	1	—
TOTAL	85	36	5	43	1

5.2. *Sugerencias*

Mediante este tipo de resoluciones, el Defensor del Pueblo, sin que exista actuación administrativa irregular, insta a la Administración a que modifique un acto concreto, cambie de criterio en su producción acuerde determinado acto o se abstenga de resolver.

A continuación se recoge el estado numérico de este tipo de resoluciones, a 31 de diciembre de 1993.

Sugerencias

	Formuladas	*Aceptadas*	*Rechazadas*	*Pendientes*	*Suspendidas*
Administración central	53	27	9	17	—
Administraciones autonómicas	23	2	5	16	—
Administraciones locales	90	25	16	49	—
Otras entidades públicas	6	1	2	3	—
TOTAL	172	55	32	85	—

5.3. *Otras resoluciones*

El Defensor del Pueblo puede formular, además, otras resoluciones, de acuerdo con lo preceptuado en la Ley Orgánica 3/198 1, de 6 de abril: recordatorios de deberes legales, advertencias, etc. El total de resoluciones de este tipo formuladas durante el año ascendió a 39.