

DEFENSOR DEL PUEBLO

RECOMENDACIONES
y
SUGERENCIAS
1987

Madrid, 1990

SUMARIO

	<u>Páginas</u>
Recomendación 1/1987, de 8 de enero , sobre modificación de la información, a los asegurados, en la resolución de expedientes de reintegro de gastos	8
Recomendación 2/1987, de 12 de enero , sobre modificaciones en la legislación de montes y establecimiento del carácter previo y vinculante de los informes de la Agencia de Medio Ambiente, que impidan la tala indiscriminada de masas arbóreas en Andalucía	10
Recomendación 3/1987, de 15 de enero , sobre dificultades para obtener el reconocimiento y ejecución, en otros países, de resoluciones dictadas por los tribunales españoles en materia laboral.....	12
Recomendación 4/1987, de 21 de enero , sobre auxilio judicial internacional en procesos laborales y penales	16
Recomendación 5/1987, de 23 de enero , sobre anomalías en la tramitación de procesos penales en los que interviene algún extranjero	18
Recomendación 6/1987, de 29 de enero , sobre aplicación gradual del requisito de carencia añadido por el Real Decreto 2697/1986, para la percepción del subsidio por desempleo de los trabajadores eventuales del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social	21
Recomendación 7/1987, de 11 de febrero , sobre aplicación, a las clases de Tropa y Marinería, del Régimen de Seguridad Social desde la entrada en vigor de la Ley 28/1975, de 27 de junio	28
Recomendación 8/1987, de 18 de febrero , sobre modificación del artículo 11 de la Ley 81/1980, de 30 de diciembre, de ascensos honoríficos del personal retirado de los Ejércitos, Guardia Civil y Policía Nacional	30
Recomendación 9/1987, de 24 de febrero , sobre consideración de suboficial a favor de miembros de la Guardia Civil en situación de Retirados	34

Páginas

Recomendación 10/1987, de 25 de febrero , sobre criterios para dirimir la igualdad de puntuación en las pruebas de acceso a la Administración de Justicia	36
Recomendación 11/1987, de 4 de marzo , sobre extensión del subsidio por desempleo a quienes tras una prisión preventiva de seis o más meses, hayan sido declarados inocentes por resolución judicial	38
Recomendación 12/1987, de 12 de marzo , sobre modificación del artículo 37 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos	40
Recomendación 13/1987, de 12 de marzo , sobre la jubilación de los profesores de enseñanza no universitaria, coincidiendo con el final del curso académico	44
Recomendación 14/1987, de 16 de marzo , sobre aplicación, al personal médico de la Seguridad Social, de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, a efectos de cálculo de períodos de antigüedad.....	47
Recomendación 15/1987, de 17 de marzo , sobre medidas administrativas de privación del permiso de conducir, en caso de existencia de un procedimiento judicial por los mismos hechos	50
Recomendación 16/1987, de 18 de marzo , sobre notificación a los ciudadanos de multas de tráfico.....	53
Recomendación 17/1987, de 18 de marzo , sobre respeto al derecho fundamental a la propia imagen de los menores.....	55
Recomendación 18/1987, de 25 de marzo , sobre publicidad en concursos oposición para provisión de plazas y sobre el régimen jurídico del personal sanitario al servicio de establecimientos sanitarios del Instituto Social de la Marina	58
Recomendación 19/1987, de 27 de marzo , sobre falta de validez, a efectos de las prestaciones, de las cuotas abonadas con posterioridad a la formalización del alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y correspondientes a períodos anteriores a dicha formalización	61
Recomendación 20/1987, de 18 de abril , sobre agilización de trámites burocráticos en lo que se refiere al abono de subvenciones a centros de protección de menores	64

Recomendación 21/1987, de 29 de abril , sobre alteración de cláusulas económicas, por parte de la Compañía Telefónica Nacional de España, tras la firma del contrato de abono al servicio telefónico	66
Recomendación 22/1987, de 30 de abril , sobre incumplimiento de la obligación de adaptar el tiempo para la realización de los ejercicios correspondientes a pruebas selectivas solicitadas por minusválidos	70
Recomendación 23/1987, de 14 de mayo , sobre desarrollo del sistema especial de prestaciones sociales y económicas previsto en la Ley de Integración Social de Minusválidos	72
Recomendación 24/1987, de 27 de mayo , sobre autorización al Instituto Nacional de Empleo para suspender la aplicación de la resolución declarativa de derechos demandada ante la jurisdicción laboral.....	82
Recomendación 25/1987, de 28 de mayo , sobre adecuación de los objetivos de los programas de revisión de grado de invalidez al volumen de expedientes, otorgando prioridad a los iniciados a instancia de los interesados sobre los de oficio.....	84
Recomendación 26/1987, de 28 de mayo , sobre modificación de modelos de solicitudes de información de la tesorería territorial de la Seguridad Social de Sevilla, para acomodarlos a lo previsto en los artículos 105 de la Constitución y 14 de la Ley General de la Seguridad Social	87
Recomendación 27/1987, de 28 de mayo , sobre cálculo del incremento del 20 por 100 de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente total	91
Recomendación 28/1987, de 10 de junio , sobre demoras en la remisión de expedientes administrativos solicitados por los tribunales de Justicia...	93
Recomendación 29/1987, de 25 de junio , sobre supresión de ayudas para completar períodos de cotización a efectos de prestaciones de la Seguridad Social	95
Recomendación 30/1987, de 15 de julio , sobre participación de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, en la elaboración y seguimiento del Plan Cuatrienal de Vivienda	99
Recomendación 31/1987, de 22 de julio , sobre la posibilidad de que los hijos de emigrantes españoles, nacidos en el extranjero, conserven la nacionalidad española de sus padres, en el caso de que éstos hayan adoptado otra por razón de emigración.....	103

	<u>Páginas</u>
Recomendación 32/1987, de 23 de julio , sobre prioridad en la extensión de la prestación de asistencia sanitaria	115
Recomendación 33/1987, de 23 de julio , sobre modificación del criterio seguido en torno a la aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1958	118
Recomendación 34/1987, de 29 de julio , sobre notificaciones tributarias inadecuadas	121
Recomendación 35/1987, de 1 de agosto , sobre mejora en la gestión de expedientes expropiatorios.....	125
Recomendación 36/1987, de 14 de agosto , sobre modificación del criterio procedimental para optar entre pensiones del SOVI y del Sistema de la Seguridad Social.....	129
Recomendación 37/1987, de 17 de septiembre , sobre la aplicación, en la Administración Pública, de la normativa en favor del empleo de trabajadores minusválidos	132
Recomendación 38/1987, de 23 de septiembre , sobre retrasos en la percepción de los reintegros de gastos por prestaciones ortopédicas.....	136
Recomendación 39/1987, de 7 de octubre , sobre toma de imágenes en las ceremonias de matrimonio en oficinas del Registro Civil	137
Recomendación 40/1987, de 19 de octubre , sobre adquisición de propiedades inmobiliarias por compradores nacionales y extranjeros	140
Recomendación 41/1987, de 29 de octubre , sobre condiciones de alojamiento de los trabajadores temporeros para la recogida de la patata..	152
Recomendación 42/1987, de 30 de octubre , sobre retrasos en la expedición de títulos correspondientes a la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia	154
Recomendación 43/1987, de 12 de noviembre , sobre insuficiente dotación de profesorado en el Real Conservatorio Superior de Música de Madrid	157
Recomendación 44/1987, de 19 de noviembre , sobre materias de competencia del Consejo General del Poder Judicial, en relación con la situación penitenciaria	161

	<u>Páginas</u>
Recomendación 45/1987, de 19 de noviembre , sobre materias de competencia del Ministerio de Justicia, en relación con la situación penitenciaria	164
Recomendación 46/1987, de 19 de noviembre , sobre materias de competencia de la Generalidad de Cataluña, en relación con la situación penitenciaria	171
Recomendación 47/1987, de 19 de noviembre , sobre materias de competencia del Ministerio Fiscal, en relación con la situación penitenciaria	177
Recomendación 48/1987, de 19 de noviembre , sobre materias de competencia del Consejo General de la Abogacía, en relación con la situación penitenciaria	180
Recomendación 49/1987, de 2 de diciembre , sobre ejecución de sentencias, cuando resulta condenada una administración pública	183
Recomendación 50/1987, de 2 de diciembre , sobre modificación del artículo 106 del Estatuto General de la Abogacía y preceptos concordantes de los Estatutos de cada uno de los Colegios de Abogados...	190
Recomendación 51/1987, de 28 de diciembre , sobre reconocimiento del derecho de obtención de becas, cuando se producen cambios económicos sustanciales en la renta familiar correspondiente al mismo año de concesión.....	198
Recomendación 52/1987, de 28 de diciembre , sobre defectos formales en la notificación impresa de concesión de exención del pago de tasas de matrícula	200
Recomendación 53/1987, de 28 de diciembre , sobre convocatoria de programa de becas del Plan de Formación de Personal Investigador	202
Recomendación 54/1987, de 28 de diciembre , sobre criterios comunes en todo el territorio nacional, para la admisión de alumnos en centros docentes	205
Recomendación 55/1987, de 20 de enero de 1988 , sobre comunicación, a los reclamantes, de resoluciones adoptadas por el Colegio de Abogados de Sevilla	207
Recomendación 56/1987, de 16 de febrero , sobre instrucción, por parte de los jueces y tribunales militares, de causas criminales y no diligencias previas, en caso de fallecimiento de soldados por muerte violenta	208

Páginas

Recomendación 57/1987 , formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondientes a 1987, sobre indemnización a víctimas del terrorismo	212
Recomendación 58/1987 , formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondientes a 1987, sobre pensión alimenticia a detenidos	215
Recomendación 59/1987 , formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondientes a 1987, sobre aplicación de la Ley de derechos y libertades de los extranjeros en España	216
Recomendaciones 60/1987 , formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondientes a 1987, sobre aplicación de la Ley de Asilo y Refugio.....	225
Índice analítico de las Recomendaciones	228

Recomendación 1/1987, de 8 de enero, sobre modificación de la información, a los asegurados, en la resolución de expedientes de reintegro de gastos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3056-3057)

Con ocasión de las abundantes quejas que nos han dirigido en estos años los asegurados a los que se les deniega formalmente sus respectivas solicitudes de reintegros de gastos por utilización de medios sanitarios ajenos a los propios de la Seguridad Social, hemos apreciado lo siguiente que sometemos a la atenta consideración de V.I:

1. En general todas las resoluciones desestimatorias están acomodadas a la legalidad y notificadas de acuerdo con las previsiones de las normas de procedimiento, conteniendo la expresión de los recursos que contra los mismos proceden; por lo que en ese sentido las estimamos de conformidad.
2. Sin embargo, son muchos los que son redactados de forma confusa e ininteligible para un ciudadano que situado en un lugar apartado no tiene disponible la norma jurídica invocada para consultar realmente en qué plazo y forma y ante qué órgano ha de interponer su reclamación contra la resolución que recurre.
3. En ese sentido, y a título de ejemplo, la Dirección Provincial de Insalud en Soria informa a un beneficiario de la Seguridad Social al que deniega los gastos solicitados en los siguientes términos:

«Contra este acuerdo puede interponer reclamación previa a la vía jurisdiccional laboral en el plazo y forma establecido en el artículo 58 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral por R.D. 1568/1980, de 13 de junio.»

Estimamos que de la lectura de esta notificación un ciudadano medio aislado en un pueblo no puede conocer de cuántos días de plazo dispone, ante qué órgano puede reclamar y en qué forma.

En consecuencia, invocando el principio de seguridad jurídica a que se refiere el artículo 9.3 de la Constitución, nos permitimos recomendar a V.I. que se recuerde a los Centros Directivos Provinciales dependientes de esa Entidad Gestora sobre la necesidad de que tales notificaciones sean redactadas de manera lo más inteligible posible para incrementar las garantías de los ciudadanos y, en su derecho, a la revisión de los actos que les afectan.

Todo ello se lo comunicamos a V.I., de acuerdo con lo que se dispone en el artículo 30.1 de la Ley orgánica 3/81, de 6 de abril por la que nos regimos.

Madrid, a 8 de enero de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Nacional de la Salud.

Recomendación 2/1987, de 12 de enero, sobre modificaciones en la legislación de montes de la Agencia de Medio Ambiente, que impidan la tala indiscriminada de masas arbóreas en Andalucía.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3133-3134)

En fecha 19 de junio de 1985 fue admitida a trámite la queja formulada por la Asociación Malagueña para la Protección de la Vida Silvestre (SILVEMA). En la indicada queja se denunciaba la corta indiscriminada de varios cientos de encinas en el término municipal de Ronda (Málaga), calificando la misma de grave agresión ecológica que afectaba a dos importantes masas arbóreas autóctonas situadas en un área con un considerable grado de erosión.

De la investigación efectuada por nuestra Institución se pusieron en evidencia dos posturas encontradas, que podríamos calificar de conservacionista y productivista, por parte de sendos organismos de la Junta de Andalucía.

Así, la Consejería de Agricultura y Pesca, que autorizó las tales denunciadas, manifestó que las mismas eran conformes a la normativa derivada de la Ley y Reglamento de Montes, no habiéndose observado infracciones ni en la corta de encinas ni en la poda realizada; manifestando literalmente que las cortas de 580 encinas en entresaca (trescientas de ellas de pies dominados y secos) «representará un importante beneficio para el estado general de la masa forestal».

Por el contrario, la Agencia de Medio Ambiente de Andalucía, tras señalar los principales problemas que se ciernen sobre la vegetación arbórea autóctona mediterránea (presión humana sobre el bosque; arranque de arbolado y matorral; sobrepastoreo; roturaciones indiscriminadas, urbanizaciones ilegales; política inadecuada de repoblaciones forestales basada en la proliferación de especies exóticas; peligro de extinción de gran número de especies animales; etc.), manifestó que «el arranque de encinas en la serranía de Ronda, donde el

suelo es agrícolamente improductivo,..., produce una intensa e inevitable pérdida de ese suelo..., la pérdida de un ecosistema único, y del paisaje cultural de la civilización andaluza...». En cuanto a los hechos denunciados en la queja, afirma la Agencia, «se ha podido comprobar... que el desmonte del bosque ha sido completo, por lo que no puede hablarse aquí simplemente de corta en entresaca y poda..., existiendo pocas posibilidades productivas y agrícolas y muchas de producirse una gran erosión en ese suelo y posterior desaparición del mismo».

A la vista de tales hechos, esta Institución, haciendo uso de la facultad que le otorga el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, efectúa a V.E. una recomendación en pro de una política rigurosa de conservación de la naturaleza que supere enfoques meramente productivistas a corto plazo; sugiriendo, asimismo, en relación con el problema genérico que plantea la queja, el estudio de una eventual modificación de la legislación de montes y el establecimiento del carácter preventivo y vinculante de los informes de la Agencia de Medio Ambiente de Andalucía, como requisito previo a las autorizaciones administrativas sobre actividades en el monte.

A tenor del citado artículo 30 de nuestra Ley Orgánica, rogamos una expresa respuesta de V.E., al presente escrito, en término no superior al de un mes.

Madrid, a 12 de enero de 1987.

Recomendación dirigida al Presidente de la Junta de Andalucía.

Recomendación 3/1987, de 15 de enero, sobre dificultades para obtener el reconocimiento y ejecución, en otros países de resoluciones dictadas por los tribunales españoles en materia laboral.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2943-2944).

Se han recibido en esta Institución diversas quejas que ponen de manifiesto las dificultades existentes para obtener el reconocimiento y ejecución en otros países de resoluciones dictadas por los Tribunales españoles en materia laboral, bien por no existir convenio sobre esta materia con esos países, bien porque los existentes no comprenden las relaciones jurídicas de naturaleza laboral dentro de su ámbito de aplicación.

A la vista de esta situación, procedemos a someter a su consideración, con carácter previo a la formulación de la sugerencia que concluye esta comunicación, las observaciones siguientes:

1. Nuestro país se halla constituido en un Estado social y democrático de Derecho que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político (artículo 1.1 de la C.E.).

Consecuencia de ello, como V.E. conoce, es el mandato constitucional de que los poderes públicos promuevan las condiciones necesarias para que los valores y derechos fundamentales que la Constitución reconoce, entre los que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva se encuentra, sean reales y efectivos (artículo 9.2 y 24 de la C.E.).

2. Esta actitud positiva de los poderes públicos en el reconocimiento eficaz de los valores y derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, no puede olvidar que la progresiva incorporación de España a los Estados miembros de la comunidad occidental, está determinando un creciente movimiento de intereses económicos, laborales y empresariales, cada vez más fluido, que trasciende nuestras fronteras.

Lógica consecuencia de cuanto antecede es que cada vez sea más frecuente la existencia de algún elemento extranjero en los procesos que ante la Jurisdicción española se desarrollan.

La plena eficacia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 C.E.) en estos casos sólo puede conseguirse si los poderes públicos propician los medios necesarios para conseguir que la comunicación entre nuestros órganos judiciales y los de los demás países sea ágil y eficaz.

3. La cuestión expuesta adquiere mayor relevancia en relación con la jurisdicción laboral por cuanto los intereses que ante ella se ventilan afectan fundamentalmente a los medios de subsistencia de las clases sociales más desprotegidas.

La flexible movilidad del mercado de trabajo internacional requiere ir acompañada de un ágil sistema jurídico que permita el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales laborales en todos aquellos países — sean, o no pertenecientes a la Comunidad Económica Europea— con los que España mantiene relaciones laborales más fluidas, concertándose para ello los correspondientes convenios internacionales bilaterales o multilaterales.

Sólo así los derechos que nuestra Constitución reconoce a los trabajadores pueden estar realmente protegidos por los Tribunales como exige, en relación con todos los ciudadanos, el art. 24.1 de la Constitución.

4. Por lo que hace referencia a los países miembros de la CEE, entre los que España se encuentra, debe hacerse expresa mención del artículo 220 del Tratado de la Comunidad Europea, en el que se regula la materia objeto del presente escrito. Según este precepto:

«Los Estados miembros entablarán, en tanto sea necesario, negociaciones entre sí, a fin de asegurar a favor de sus nacionales... la simplificación de las formalidades a que están sometidos el reconocimiento y la ejecución recíprocos de las decisiones judiciales y de los laudos arbitrales.»

5. Esta Disposición, en tanto se encuentra contenida en un Tratado Internacional válidamente concluido por el Estado Español y oficialmente publicado en España, goza del valor y fuerza normativa comúnmente predicable respecto a los Tratados Internacionales concertados por nuestro país en virtud del artículo 96.1 de la Constitución Española.

De otra parte, este precepto, tal y como ha sido interpretado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, aunque carece de los denominados «efecto directo» o de «aplicabilidad directa», pues

no establece una obligación clara e incondicional, sino que otorga un amplio margen de discrecionalidad política a sus destinatarios, ello no significa, sin embargo, que carezca de eficacia real.

El artículo 220 T.C.E.E. conectado con el artículo 7 del mismo Tratado («...se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad.»), propició que la Comisión de las Comunidades Europeas declarase que «la protección jurídica y, por ello, la seguridad jurídica en el Mercado Común dependen principalmente de una reglamentación satisfactoria de las cuestiones de reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales y otros títulos ejecutorios.»

Efectivamente, la empresa comunitaria no se consumaría perfectamente si no se hubiese consolidado, junto a las libertades de circulación de mercancías, trabajadores, establecimiento y servicio y capitales, la que se ha venido a denominar «quinta libertad comunitaria», la libertad de circulación de sentencias.

De esta manera, el artículo 220 T.C.E.E. concreta su efectividad real precisamente en el ámbito del derecho convencional multilateral, una de las formas más idóneas para el desarrollo del proyecto comunitario.

6. En todo ello encuentra su razón de ser el Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, sobre competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, inicialmente suscrito por los seis países fundacionales de la Comunidad Europea y sucesivamente ampliado por las posteriores adhesiones de nuevos países, encontrándose en vigor actualmente sólo entre aquellos seis primeros países por ser necesario, tras cada ampliación, la adaptación del convenio y su posterior ratificación por todos los países miembros (artículo 63 del Convenio de Bruselas).

7. La adhesión de España a este Convenio eliminaría los obstáculos hoy existentes para obtener el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en países miembros de la Comunidad Económica Europea, fundamentalmente en materia laboral, al ser ésta una de las materias comprendidas dentro de lo que, a efectos del Convenio, se entiende por «materia civil o mercantil».

Así lo ha entendido efectivamente el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas —Órgano que unifica la interpretación del Convenio— al afirmar en el caso Sanicentral GmbH René Collin que:

«Le droit du travail fait partie du domaine matériel de la convention concernant la compétence judiciaire et exécution des décisions en matière civile et commerciale signée d Bruxelles le 27 septembre 1968.»

8. La necesidad de que España ratifique el Convenio de Bruselas viene establecida en el artículo 3.2 del Acta de adhesión de España a las Comunidades Europeas al disponer que: «Los nuevos Estados miembros (se refiere a España y a Portugal), se comprometen a adherirse a los convenios contemplados en el artículo 220 del Tratado de las Comunidades Europeas...»

Por su parte, el artículo 63 del Convenio de Bruselas establece que:

«Los Estados contratantes reconocen que todo Estado que se convierta en miembro de la Comunidad Económica Europea tendrá la obligación de aceptar que el presente Convenio se tome como base para las negociaciones necesarias para asegurar la puesta en práctica del artículo 220, último párrafo, del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea en las relaciones entre los Estados contratantes y dicho Estado.

Las adaptaciones necesarias podrán ser objeto de un acuerdo especial entre los Estados contratantes, por una parte, y el referido Estado, por la otra parte. »

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo en el ejercicio de las responsabilidades que le confieren los artículos 54 de la Constitución y 1 y 9 de la Ley Orgánica 3/81 de 6 de abril reguladora de esta Institución, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 30.1 de dicha Ley Orgánica, somete a la consideración de V.E. la sugerencia siguiente:

a) La elaboración de Tratados Internacionales bilaterales o multilaterales sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, fundamentalmente en materia laboral, con aquellos países que, aún no pertenecientes a la Comunidad Económica Europea, mantienen con España relaciones laborales más numerosas y fluidas.

b) La agilización de los trámites para la ratificación del Convenio de Bruselas de 1968, eliminándose así los obstáculos hoy existentes para el reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales dictadas en esta materia en relación con los demás países miembros de la Comunidad Económica Europea.

Madrid, a 15 de enero de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Asuntos Exteriores.

Recomendación 4/1987, de 21 de enero, sobre auxilio judicial internacional en procesos laborales y penales.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pag. 2944)

Se han recibido en esta Institución diversas quejas que ponen de manifiesto demoras graves en la tramitación de procesos penales seguidos ante la jurisdicción española, como consecuencia de la tardanza en la cumplimentación de las Comisiones rogatorias remitidas a alguna autoridad judicial extranjera.

A la vista de esta situación, procedemos a someter a su consideración, con carácter previo a la formulación de la sugerencia que concluye esta comunicación, las observaciones siguientes:

1. Tal y como manifestábamos a V.E. en nuestro escrito de fecha 15 de enero actual la constitución de nuestro país en un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 C.E.), exige una actitud positiva de los poderes públicos en la efectiva realización práctica de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos (art. 9.2) entre los que se encuentra el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 C.E.).

El derecho fundamental a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales, cuando hay un elemento extranjero en el proceso, requiere, como también señalábamos a V.E. en el citado escrito, un ágil sistema de cooperación internacional y un funcionamiento eficaz de los órganos encargados de efectuarla que, en consecuencia, nuestros poderes públicos están obligados constitucionalmente a propiciar.

2. En materia de jurisdicción penal esta obligación constitucional adquiere mayor importancia ante la trascendencia, en la relación con el interés público, de las cuestiones que ante ella se discuten.

3. En base a cuanto antecede, España ratificó el 14 de julio de 1982 el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal (B.O.E. de 17 de

septiembre), hecho en Estrasburgo el 29 de abril de 1959, que, sin duda, ha contribuido a una mayor eficacia de nuestra jurisdicción penal en la protección de los derechos e intereses que a ella competen.

4. Sin perjuicio de la ratificación por nuestro país de otros Convenios de menor trascendencia por su carácter bilateral, y así los Tratados de Asistencia Judicial con Francia, Italia, Yugoslavia, República Dominicana, Méjico, EE.UU., etc., son numerosos los países con los que todavía no se ha llegado a un concierto internacional de carácter normativo en la materia objeto del presente escrito.

En estos casos de ausencia de Convenio, como V.E. conoce, la cooperación judicial internacional, según dispone el art. 276 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, debe efectuarse a través del Departamento que V.E. dirige, del Ministerio de Justicia y de nuestras oficinas consulares y diplomáticas.

Por ello, la agilidad en el funcionamiento de estos órganos intermediarios entre la autoridad judicial española y la extranjera tiene una directa repercusión en el funcionamiento eficaz de nuestros órganos de la jurisdicción penal y, por ende, en los derechos fundamentales que a través de ellos se actúan.

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo en el ejercicio de las responsabilidades que le confieren los artículos 54 de la Constitución y 1 y 9 de la Ley Orgánica 3/81 de 6 de abril reguladora de esta Institución, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 30.1 de dicha ley Orgánica, somete a la consideración de V.E. la sugerencia siguiente:

a) Que por el Departamento que V.E. dirige se impulse la elaboración de Tratados Internacionales bilaterales o multilaterales que permitan una mayor agilidad en la asistencia judicial internacional en materia penal.

b) Que por ese Departamento se den las instrucciones oportunas para que por las oficinas diplomáticas y consulares españolas se preste un especial celo en cumplir con rapidez y eficacia esta tarea de cooperación judicial internacional que les asigna la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial.

Madrid, 21 de enero de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Asuntos Exteriores.

Recomendación 5/1987, de 23 de enero, sobre anomalías en la tramitación de procesos penales en los que interviene algún extranjero.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 199, págs. 2944 - 2945)

Se han recibido en esta Institución diversas quejas que, después de ser debidamente investigadas ante V.E. al amparo del art. 13 de nuestra Ley Orgánica reguladora, ponían de manifiesto ciertas anomalías o demoras en la tramitación de procesos penales en los que algún interviniente es extranjero.

Dichas quejas pueden ser agrupadas en dos tipos:

— De un lado, aquellas en las que se ha podido constatar la existencia de demoras graves en la tramitación procesal como consecuencia de la tardanza en la cumplimentación de comisiones rogatorias remitidas a Organos judiciales extranjeros.

— De otro, aquellas quejas relativas a juicios de faltas en las que el encartado era extranjero, en las que se han podido apreciar anomalías importantes en su tramitación, con directa repercusión en los derechos fundamentales reconocidos en el art. 24 de la Constitución Española.

Por lo que hace referencia al primer grupo de quejas, ante la incidencia de aquella situación anómala en relación, con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, esta Institución, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 30 de su Ley Orgánica reguladora, ha elaborado una sugerencia dirigida al Ministerio de Asuntos Exteriores, cuya fotocopia nos permitimos acompañar a este escrito para el mejor conocimiento de V.E.

En cuanto al segundo grupo de quejas, dada igualmente su trascendencia en el ámbito de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 24 C.E., esta Institución ha valorado la necesidad de someter a V.E. las consideraciones siguientes:

1. De la investigación realizada ante esa Fiscalía General en relación con este segundo grupo de quejas, se ponía de manifiesto que, en algunos juicios de faltas, siendo el encartado extranjero y sin domicilio conocido, la citación del mismo para juicio se efectuaba directamente en el Boletín Oficial del Estado o de la Provincia.

En otros casos, siendo el encartado en el juicio de faltas extranjero y con domicilio conocido en su país, su citación para comparecencia a juicio se había efectuado también directamente a través del Boletín Oficial del Estado o incluso de la Provincia.

En ambos supuestos, dictada sentencia condenatoria del extranjero así citado y declarada, en su caso, la correspondiente responsabilidad civil del mismo, tanto dicha sentencia como la tasación de costas posterior se notificaba igualmente al condenado a través de los Boletines Oficiales antes mencionados, ordenándose, a continuación y sin más, el archivo de las actuaciones.

2. En cuanto al primero de los supuestos —encartado extranjero sin domicilio conocido—, al omitirse el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 178 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal —aplicable por remisión establecida en el art. 9 del Decreto de 21 de noviembre de 1952— con carácter previo a la citación por edictos, se produciría una infracción de las garantías procesales reconocidas en el art. 24.2 C.E. con el rango de derechos fundamentales, con la consiguiente repercusión en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, tanto del así condenado, como del favorecido por la responsabilidad civil declarada en la sentencia.

En este sentido, conviene traer a colación la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 118/1984, de 5 de diciembre, en la que expresamente se señalaba que:

«... la falta de citación directa del recurrente que fue citado mediante edictos publicados en el ((Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona)), una vez que resultó infructuosa la citación en el domicilio que erróneamente figuraba en autos y, por lo tanto, antes de llevar a cabo la búsqueda prevista en el artículo 178 de la LECr, como previa a la notificación mediante edictos. La infracción de esta norma procesal ha ocasionado la indefensión del recurrente, impidiendo la efectividad del principio de contradicción del proceso y privándole de sus garantías procesales y de la posibilidad de utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa en primera instancia».

3. Por lo que hace referencia al segundo de los supuestos —encartado extranjero con domicilio conocido en su país—, la infracción del art. 24 C .E. en sus apartados 1 y 2 vendría dada por la no utilización de la técnica del auxilio judicial internacional prevista en los arts. 276 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 177 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En esta caso, como en el anterior, la infracción expuesta genera también una doble repercusión, de un lado la indefensión del condenado sin haberle

dado la posibilidad de ser oído por la no utilización de los cauces legalmente previstos para su citación y, de otro, la del que obtuvo el reconocimiento de una indemnización en concepto de responsabilidad civil, al no poder obtener la ejecución de este pronunciamiento por haber sido archivada la causa, quedando, por tanto, frustrada la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos.

4. Llegados a este punto, conviene recordar la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de emplazamientos personales en los procesos penales, de la que es claro exponente la anteriormente citada Sentencia núm. 118/1984, de 5 de diciembre.

Según la calendada Sentencia:

«El Tribunal Constitucional ha señalado que las garantías procesales a que alude el art. 24.2 deben respetarse no sólo en el conjunto del procedimiento, sino también en cada una de sus fases (Sentencia 12/1981, de 22 de abril, folio 6), y más en concreto, de manera reiterada se ha manifestado sobre la necesidad de que todo el proceso esté presidido por una efectiva contradicción para que se entienda cumplimentado el derecho a la defensa, lo que, a su vez implica forzosamente que, siempre que ello sea posible, debe verificarse el emplazamiento personal de quienes hayan de comparecer en juicio como partes, a fin de que pueden defender sus derechos. Y si ello es exigible en otros órdenes jurisdiccionales, con superior razón ha de serlo en el penal, habida cuenta de los bienes jurídicos que pueden resultar afectados, por lo cual no es sorprendente la rigurosidad de las normas procesales en esta materia, que requieren la plena constancia de que el acusado ha sido citado con arreglo a las formalidades prescritas en la Ley, como requisito indispensable para que el juicio pueda celebrarse sin su asistencia».

Por todo cuanto antecede y dada la incidencia de la materia expuesta en relación con los derechos fundamentales que nuestra Constitución reconoce, cuya protección está encomendada a esta Institución por el art. 54 C.E. y teniendo en cuenta la misión que en este sentido al Ministerio Fiscal encomienda en art. 124 de la C.E. y su Estatuto Orgánico, la Institución que represento sugiere a V.E. valore la necesidad de que por el Ministerio Fiscal, como parte que es en el proceso penal en el ejercicio de la acción pública, se adopten las medidas procesalmente adecuadas para evitar situaciones de indefensión como las que acaban de describirse.

Madrid, a 23 de enero de 1987.

Recomendación dirigida al Fiscal General del Estado.

Recomendación 6/1987, de 29 de enero, sobre aplicación gradual del requisito de carencia añadido por el Real Decreto 2697/1986, para la percepción del subsidio por desempleo de los trabajadores eventuales del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109. págs. 3010-3013).

Un importante número de españoles, pertenecientes al colectivo de trabajadores eventuales agrícolas residentes en las Comunidades Autónomas en Andalucía y Extremadura, han venido compareciendo ante esta Institución, individualmente o a través de las centrales sindicales representativas en el sector, exponiendo ciertas disconformidades con la normativa que, desde 1983, regula el subsidio de desempleo agrícola, o con los criterios de aplicación de la misma por parte del Instituto Nacional de Empleo.

Con ocasión de la tramitación de las quejas 8.157,9.878, 10.575, 10.733, 11.513 y 7.853/84, el Defensor del Pueblo ha tenido ocasión de formular diversas recomendaciones sobre situaciones de hecho no contempladas expresamente por la Ley, que han merecido la aceptación por parte de la Entidad Gestora.

Con referencia a esta problemática, el Boletín Oficial del Estado de 3 de enero de 1987 publicó el Real Decreto 2697/86, de 30 de diciembre, por el que se regulan para 1987 determinados aspectos del subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

La Exposición de Motivos de este Real Decreto señala que «los efectos beneficiosos generados por la aplicación de las Disposiciones Transitorias del Real Decreto 2298/84, de 26 de diciembre, en la cobertura de la situación de desempleo de determinados trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social y la necesidad de adecuar progresivamente dichas disposiciones al sistema de protección establecido, con

carácter general, por el citado Real Decreto, aconsejan mantener, durante 1987, este régimen transitorio introduciendo, no obstante, aquellas modificaciones que permitan tal adecuación.»

En efecto, el Real Decreto 2298/84, de 26 de diciembre, por el que se estableció el subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, consideró procedente «establecer, con carácter transitorio (como declaraba su Exposición de Motivos) una serie de medidas que (...) dispensen protección a un amplio número de trabajadores del medio rural hasta tanto se clarifique la distinción entre trabajadores desempleados eventuales agrícolas y otros trabajadores desempleados del medio rural».

Tales medidas fueron, asimismo, completadas y mejoradas por el Real Decreto 2405/85, predecesor del actual. La Exposición de Motivos del R.D. 2405/85, al justificar el mantenimiento del régimen transitorio del Real Decreto de 1984, declaraba lo siguiente:

«La protección por desempleo dispensada a determinados trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social por la aplicación de las disposiciones transitorias del Real Decreto 2298/1984, ha supuesto unos efectos beneficiosos en cuanto a cobertura de sustitución de desempleo, que parece aconsejable mantener con las debidas adaptaciones, durante 1986, en cuanto subsisten las actuales circunstancias de desempleo agrario estacional en las Comunidades Autónomas a que el subsidio por desempleo regulado por dicho Real Decreto es de aplicación».

El índice de desempleo agrario estacional en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura, a las que se limitaba la aplicación de tales normas, no ha experimentado desgraciadamente mejora alguna a lo largo del pasado año 1986, como tampoco el índice general de desempleo referido al ámbito nacional.

El propio Gobierno de la Nación, al extender el ámbito de cobertura del subsidio de desempleo general (art. 13 de la Ley 31/1984, de 2 de agosto) por medio del Real Decreto 2394/86, de 14 de noviembre (B.O.E. de 21 de noviembre de 1986), reconocía en su Exposición de Motivos lo siguiente:

«La situación actual de la tasa de cobertura por desempleo, aconseja la adopción de las medidas excepcionales previstas en el ordenamiento jurídico que permitan dar cumplimiento a los compromisos adquiridos por el Gobierno de la Nación con la firma del Acuerdo Económico y Social.

Esta necesidad de dispensar una más amplia protección, junto con la diversificación de los mecanismos de cobertura de las situaciones de desempleo, (...) hacen preciso articular medidas transitorias de protección económica por desempleo que vengan a suponer una garantía efectiva de recursos en favor de los destinatarios de las citadas medidas positivas que se encuentren en situación más precaria y que permitan la plena eficacia del conjunto de la protección, sin que lógicos desajustes coyunturales y dificultades iniciales de gestión redunden negativamente en dichos trabajadores».

El Defensor del Pueblo no puede sino reconocer el acierto social que la promulgación del R.D. 2394/86 ha comportado al extender el subsidio por desempleo a determinados demandantes de primer empleo y parados de larga duración, en la línea recomendada en nuestro Informe Anual a las Cortes Generales correspondiente al año 1985 (letras f) e i), columna primera, pág. 174. publicación de las Cortes Generales).

Sin embargo, las mismas circunstancias que han justificado la extensión por el Real Decreto de 4 de noviembre de 1986 del subsidio general de desempleo —el elevado índice de paro y la baja tasa de cobertura asistencial— no han podido evitar que, a través del Real Decreto de 30 de diciembre de 1986, se proceda a la imposición de mayores requisitos y más rígidos períodos de carencia para el disfrute y percepción del subsidio de desempleo por parte de los trabajadores eventuales agrarios.

El Real Decreto 2697/86 establece, en efecto, y con respecto a la normativa anterior, tres importantes restricciones

1. Los trabajadores beneficiarios del empleo comunitario de 1983 y perceptores del subsidio durante el pasado año habrán de acreditar un período mínimo de cotización, durante el año anterior, de 20 jornadas, de las cuales diez, como mínimo, deberán haberse cotizado como jornadas reales al Régimen Especial Agrario.

El régimen normativo anterior —R.D. 2298/84 en la redacción otorgada por el 2405/85— exigía, por el contrario, un número mínimo de diez jornadas cotizadas al Régimen Especial Agrario por cuenta ajena o al Régimen General de la Seguridad Social.

Se pasa, pues, de diez a veinte jornadas y se exige que al menos diez de ellas hayan sido cotizadas como reales al Régimen Especial Agrario.

2. La nueva normativa suprime el derecho al subsidio reconocido por la Disposición Transitoria Primera b) del Real Decreto de 1984.

La referida Disposición Transitoria Primera b) disponía lo siguiente:

«Quienes hallándose en el supuesto previsto en el apartado anterior no cumplan el requisito de cotización exigido en el mismo pero, habiendo realizado el servicio militar, o la prestación social sustitutoria, o encontrándose en situación de invalidez provisional, en el año 1984, acrediten documentalmente, ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de Empleo, un mínimo de 10 jornadas reales durante el año 1982, e igual número durante 1983, cotizadas al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, tendrán derecho a percibir el subsidio durante 1986 con una duración máxima de cien días.

3. Se elimina, asimismo, el anticipo establecido por la Disposición Transitoria Cuarta del Real Decreto de 1984, cuyo texto disponía lo siguiente:

«Los trabajadores que hayan agotado antes del 1 de diciembre de 1985 el subsidio y tengan derecho a su reapertura, percibirán durante el mes de enero de 1986, en concepto de anticipo, siempre que lo soliciten en los quince primeros días naturales del mes, la cantidad de 20.100 pesetas, a regularizar mensualmente de las percepciones que le correspondan. En este supuesto, el derecho al subsidio nacerá el 1 de enero de 1986.

El establecimiento por norma subsiguiente —de naturaleza tanto legal como reglamentaria— de más rígidas condiciones y requisitos para el acceso a las prestaciones sociales, no implica «per se» la vulneración de los derechos fundamentales contenidos en el Título I de la Constitución, cuya defensa encomienda el artículo 54 de la Norma al Defensor del Pueblo.

La elección de una opción legislativa entre las diversas constitucionalmente admisibles imposibilita una valoración crítica por parte de esta Institución constitucional, aunque las opciones desechadas pudieran promover con mayor firmeza los valores constitucionales o perseguir con mayor acierto objetivos constitucionalmente establecidos.

No obstante, la Ley faculta al Defensor del Pueblo (art. 28.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril), en los supuestos en que llegase al «convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la norma puede provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados», a sugerir al Órgano legislativo competente o a la Administración la modificación de la misma.

Y resulta evidente —sean ciertas las estimaciones de las centrales sindicales más representativas, que valoran en 100.000 los beneficiarios excluidos del subsidio, o, por el contrario más ajustadas a la realidad las estimaciones de la Administración, que evalúa en 19.000 las personas afectadas— que la

exigencia inmediata, automática y rigurosa del nuevo período de carencia que duplica el anteriormente establecido, sin período alguno de implantación progresiva, expulsará del sistema asistencial a un importante número de familias españolas, residentes en Comunidades Autónomas afectadas por una elevada tasa de desempleo y sin, apenas, opciones de colocación alternativas, ni de rentas, ingresos o ahorros de subsistencia.

La aplicación de más amplios períodos de carencia para la percepción de prestaciones sociales, como sin duda convendrá V.E., viene siendo suavizada en nuestra tradición legislativa por el establecimiento de amplios períodos de transitoriedad en los que el Derecho intenta un equilibrio temporal —tan dilatado como justo— entre la legitimidad de la expectativa que se defrauda y la exigencia impuesta por el nuevo mandato normativo.

La primera Ley General de la Seguridad Social, de 30 de mayo de 1974, promulgada tras la Ley de Bases de 18 de diciembre de 1963, contemplaba ya, en su Disposición Transitoria Tercera, 4, aquella exigencia jurídica al disponer:

«Cuando el período de cotización exigido en el Régimen General para tener derecho a una prestación fuese superior al requerido en la legislación anterior, se aplicará aquél de modo paulatino; para ello se partirá, en 1 de enero de 1967, del período de cotización anteriormente exigido, y se determinará el aplicable en cada caso concreto añadiendo a tal período la mitad de los días transcurridos entre la citada fecha y la del hecho causante de la prestación; dicha regla se aplicará hasta el momento en que el período de cotización así resultante sea igual al implantado por esta Ley».

Las sucesivas disposiciones instauradoras de los regímenes especiales de la Seguridad Social operaron, en términos generales, de igual modo, y la propia Ley 26/85, de 31 de julio, sobre Medidas Urgentes para la Racionalización de la Estructura y de la Acción Protectora de la Seguridad Social, se ha mantenido fiel a esta tradición o exigencia.

Su disposición Transitoria Segunda, 1, dispone en efecto, que:

«Para los trabajadores por cuenta ajena del Régimen General y de los Regímenes Especiales de la Minería del carbón, Ferroviarios, Agrario y del Mar, el período máximo exigible para causar derecho a jubilación será el que resulte de sumar el período mínimo establecido en la legislación la mitad del tiempo transcurrido entre la fecha de entrada en vigor de la presente Ley y la del hecho causante de la jubilación, hasta que el período así determinado alcance los quince años».

Similares normas de transitoriedad se establecen en el número 2 de esta Disposición Transitoria Segunda para otros Regímenes Especiales.

Por tanto, sería equitativo que, en el presente supuesto y habida cuenta de que el período de cotización se ha elevado un cien por cien sobre el precedente, se exigiera a los futuros beneficiarios del subsidio cumplir el período establecido por la legislación anterior (es decir, diez días) más la parte proporcional a los diez días adicionales exigidos por la nueva Disposición, de modo y forma que esta nueva exigencia se implante gradualmente hasta su imposición definitiva, que tendría lugar en diciembre del presente año 1987.

Dicho de otro modo, las solicitudes de subsidio formuladas al finalizar, por ejemplo, el sexto mes del presente año se verán afectadas por un período de carencia de quince días: los diez existentes en la legislación anterior y los cinco resultantes de aplicar los diez adicionales recientemente exigidos a la mitad del año transcurrido, entendiéndose que el período de carencia añadido (diez días) requiere el transcurso de un año para su implantación, habida cuenta de que el subsidio se recibe una vez al año y el período de carencia afecta a los doce meses inmediatamente anteriores a la situación de desempleo.

Es evidente que al exigirse por la nueva disposición de 1986 un período de carencia de veinte días —doble del anteriormente establecido— durante el año anterior a la situación de desempleo, y que parte de ese año puede coincidir con el período de vigencia de la legislación anterior, que establecía un requisito carencial de diez días solamente, el Decreto de 1986 origina una cierta retroactividad, necesitada, habida cuenta de la restricción de los derechos subjetivos que genera, de una justa atemperación.

Sin embargo, otra conclusión es la que se deduce de la Disposición Final del referido Real Decreto 2697/86.

A pesar de que el Real Decreto se publica en el B.O.E. del sábado 3 de enero de 1987, la mencionada Disposición Final determina que su entrada en vigor tendrá lugar el día 1 de enero de 1987.

Como quiera que el referido Real Decreto, al establecer requisitos más exigentes para el acceso al subsidio, restringe derechos subjetivos de los administrados, resulta afectado por la prohibición establecida en el artículo 9.3 de la Constitución que, entre otras cosas, garantiza la irretroactividad de las disposiciones no favorables o restrictivas de derechos individuales, razón por la cual la Disposición Final, al permitir la aplicación retroactiva de la norma, pudiera adolecer de un vicio de nulidad.

El Estado social y democrático de Derecho en que se configura la Nación española y los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico, especialmente los de justicia e igualdad (artículo 1.1 .c), así como la exigencia que se impone a los poderes públicos sobre el mantenimiento de un régimen público de Seguridad Social que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en casos de desempleo, son argumentos, sin duda compartidos por V.E., que contribuye a fundamentar cuanto queda expuesto.

Se trata, en definitiva, de una prestación asistencial no sustancialmente contributiva, financiada directamente por el Estado con la finalidad constitucional de atender estados urgentes de necesidad provocados por situaciones de carencia de ingresos o inexistencia de rentas y que afectan a una colectividad de españoles especialmente desfavorables.

Por todo ello, el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de las responsabilidades que le confiere el artículo 54 de la Constitución y al amparo del artículo 28.2 de la Ley Orgánica reguladora de esta Institución, recomienda a V.E., apelando una vez más al sentido de justicia y sensibilidad social que inspira la política de ese Departamento, que tenga a bien considerar la oportunidad —sin perjuicio de las medidas más favorables que puedan acordarse y de las decisiones que se adopten para garantizar el disfrute del subsidio por sus legítimos beneficiarios— de redactar los proyectos normativos pertinentes para lograr una aplicación gradual, durante 1987, del requisito de carencia añadido por el Real Decreto 2697/86 para la percepción del subsidio de desempleo a favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

Madrid, a 29 de enero de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 7/1987, de 11 de febrero, sobre aplicación, a las clases de Tropa y Marinería, del Régimen de Seguridad Social desde la entrada en vigor de la Ley 28/1975, de 27 de junio.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2869-2879)

Como V.E. ya conoce, la Ley 28/1975, de 27 de junio constituye el Régimen especial de Seguridad Social en las Fuerzas Armadas, acogiendo en su ámbito de protección, junto a los militares profesionales, a los soldados y marineros incorporados al Servicio Militar.

Sin embargo, el Real Decreto-Ley 9/1976, de 23 de julio, deja en suspenso la aplicación a estos últimos de aquellos beneficios, posibilitando al Gobierno la fijación concreta de su entrada en vigor.

Por la situación de desprotección de este colectivo de soldados, el Defensor del Pueblo, como así consta en los informes remitidos a las Cortes Generales, correspondientes a la gestión de 1983 y 1984, sugirió a ese Departamento la promulgación de una norma reglamentaria que viniera a levantar la suspensión de su Régimen de Seguridad Social.

Esta suspensión ha sido levantada, felizmente, por Real Decreto 545/1986, de 7 de marzo, fijando, no obstante, esta norma, como fecha de aplicación del Régimen especial la de 1 de julio de 1986.

Este, por otra parte, es el criterio que viene sustentándose por ese Ministerio, a los fines de proceder a denegar la aplicación de los beneficios de este Régimen de Seguridad Social a algunos soldados accidentados con anterioridad a aquella fecha (así, escrito de 16 de septiembre de 1986, de la Subdirección General de Personal, que se remite a V.E. a efectos de su conocimiento).

Por esta importante circunstancia, y por la reiteración ante esta Institución de escritos de soldados manifestando haber sufrido graves accidentes con

anterioridad a esta fecha (entre otros, queja n.º 2.407/83, suscrita por D. J. R. C., en tratamiento en el Centro Nacional de Rehabilitación de Paraplégicos de Toledo), se ha valorado la conveniencia de remitir, en virtud de las competencias que tenemos asignadas por el artículo 54 de la Constitución y concordantes de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, una sugerencia a V.E., consistente, en este momento, en que el derecho a los expresados beneficios se atribuya, no desde la fecha del 1 de julio de 1986, sino desde la fecha concreta de la entrada en vigor de la Ley 28/1975, de 27 de junio.

Así, según esta interpretación, es la entrada en vigor de la Ley 28/1975, de 27 de junio, la que aparece como relevante a estos efectos, por cuanto, al establecer ésta el Régimen especial de Seguridad Social, constituyó unas relaciones jurídicas y unas expectativas de adquisición de derechos subjetivos en materia de Seguridad Social, que no han de verse mermados por la suspensión temporal de su eficacia.

Esta consideración parte de diferenciar entre el acontecimiento normativo que da origen a un derecho o beneficio, es decir, el nacimiento de la titularidad, y el momento en que este derecho resulta ejercitable.

Esta interpretación, además, aparece avalada por el propio sentido del Real Decreto-Ley 9/1976, de 23 de julio, el cual, al acordar la suspensión, lo justifica en «las serias dificultades que se plantean en la práctica por la inexistencia de un aparato burocrático capaz de hacerse cargo de estos cometidos»; por ello, al formarse el Instituto Social de las Fuerzas Armadas, mediante Real Decreto 2330/1978, de 29 de septiembre, Entidad Gestora de este Régimen, y hallarse en pleno funcionamiento, parece adecuado considerar que ha de proveer a la Seguridad Social de los soldados desde que la norma primera (Ley 28/1975, de 27 de junio) ideó este Régimen especial.

Esta interpretación, por otra parte, parece salvaguardar el principio de seguridad jurídica, al establecer una fecha concreta de vigencia de unas previsiones normativas, contribuyendo a afirmar el criterio del art. 41 de la Constitución, y, en definitiva, supone una interpretación más justa del Ordenamiento Jurídico.

Madrid, 18 de febrero de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Defensa.

Recomendación 8/1987, de 18 de febrero, sobre modificación del artículo 11 de la Ley 81/1980, de 30 de diciembre, de ascensos honoríficos del personal retirado de los Ejércitos, Guardia Civil y Policía Nacional.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 34, págs. 821-822)

Se han venido recibiendo en esta Institución constitucional, numerosas quejas relativas a la interpretación y aplicación de la Ley 81/1980, de 30 de diciembre, de ascensos honoríficos del personal retirado de los tres Ejércitos, Guardia Civil y Policía Nacional, publicada en el B.O.E. n.º 23, de fecha 27 de enero de 1981.

I. En todas las quejas remitidas a esta Institución, se ha puesto de manifiesto por los interesados, la desestimación de sus pretensiones de ascensos honoríficos, por estimar la Junta de Clasificación designada al efecto que no reunían todas las condiciones exigibles a juicio del citado órgano, informándoles en la resolución que a tenor de lo establecido en el artículo 11 de la Ley 81/80, contra los acuerdos adoptados no puede interponerse recurso alguno.

Se ha comprobado que, en efecto, el artículo 11 de dicha Ley dispone:

«Contra los acuerdos adoptados por el Consejo Superior, Junta de Clasificación u Organismos competentes no se podrá interponer recurso alguno.»

II. A la vista de estos antecedentes, esta Institución considera oportuno realizar las siguientes observaciones:

Formulado en esos términos el artículo 11 de la Ley, pudiera no cumplir las exigencias derivadas del artículo 24.1 de la Constitución que garantiza a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión.

De otra parte, el artículo 106.1 del Texto Constitucional establece que los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican, sin hacer distinción alguna a estos efectos, entre Administración Civil y Militar. Así pues, no es posible sostener la existencia de zonas de la actividad administrativa exentas de control jurisdiccional, cuando dichas actividades pueden ser referidas a normas preestablecidas.

Los solicitantes de los ascensos a que se refiere la Ley 81/80, aunque no pueda hablarse de un derecho subjetivo, ostentan un interés legítimo que en cuanto tal, tiene entidad suficiente para permitirles acceder a la tutela efectiva de jueces y tribunales, que garantiza el artículo 24.1 de la Constitución.

No es obstáculo para la revisión jurisdiccional de las resoluciones en materia de ascensos honoríficos su contenido discrecional. La discrecionalidad como afirma la Exposición de Motivos de la Ley regaladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en lo sucesivo L.J.C.A.), no puede predicarse del acto en bloque, como es este el caso, pues la Ley 81/80 establece un conjunto de elementos reglados en la decisión sobre el ascenso honorífico solicitado. Pero es que, además, la utilización de potestades discrecionales por la Administración interpretando conceptos jurídicos en mayor o menor medida indeterminados, no queda exenta de la posibilidad de revisión en vía jurisdiccional.

Como exponente de los principios vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, la Exposición de Motivos de la L.J.C.A., ya citada, dice:

«La discrecionalidad, en suma, justifica la improcedencia, no la inadmisibilidad, de las pretensiones de anulación; y aquella no en tanto el acto discrecional, sino en cuanto, por delegar el ordenamiento jurídico en la Administración la configuración según el interés público del elemento del acto de que se trata y haber actuado el órgano con arreglo a Derecho, el acto impugnado es legítimo.»

De lo que resulta, que la actuación discrecional de la Administración puede someterse a un juicio de legalidad, enjuiciamiento que no sólo es una posibilidad sino una exigencia directamente derivada de la garantía de acceso a la tutela judicial de derechos e intereses legítimos que consagra el artículo 24 de la Constitución Española.

Por otro lado, la solicitud de ascenso honorífico, al sustentarse en una ley que determina los supuestos y requisitos en que procede concederlo, no puede considerarse, por las razones expuestas, como petición graciable, y excluir así

la impugnabilidad de las resoluciones del Consejo Superior, Juntas y Organos competentes para decidir en esta materia.

Finalmente, procede recordar la doctrina del Tribunal Constitucional, a propósito de los supuestos de impugnabilidad de actos administrativos a que se refiere el artículo 40 de la L.J.C.A.

En relación con el supuesto d) de dicho artículo, que se refiere a «las resoluciones dictadas como consecuencia de expedientes gubernativos, seguidos a Oficiales, Suboficiales y clases de tropa o marinería con arreglo al artículo 1.011 y siguientes del Código de Justicia Militar; las demás resoluciones que tengan origen en otros procedimientos establecidos por el mismo Código, y las que se refieran a postergaciones impuestas reglamentariamente», el Auto del Tribunal Constitucional de 22 de octubre de 1980, señaló:

«De ésta (la Constitución) se infiere que los Tribunales controlan la legalidad de la actuación administrativa (art. 106.1) y que todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de sus derechos por parte de Jueces y Tribunales (art. 24.1).

Ahora bien, la excepción contenida en el artículo 40.d) de la Ley de 27 de diciembre de 1956, en cuanto dejaría fuera de control de la legalidad a determinados actos de la Administración Militar, es contraria al artículo 106.1 de la Constitución Española y en cuanto impediría que en tales casos algunos ciudadanos pudieran obtener la tutela judicial de sus derechos es contraria al artículo 24.1 de la misma.»

En el mismo sentido se pronunció la Sentencia del mismo Alto Tribunal, de 17 de mayo de 1983, a propósito del artículo 40.f) de la L.J.C.A. que excluye del recurso jurisdiccional:

«Los actos que se dicten en virtud de una Ley que expresamente les excluya de la vía contencioso-administrativa.»

En dicha Sentencia (fundamento jurídico 2.0) el Tribunal declarada derogado el citado precepto de la Ley de 27 de diciembre de 1956 y la disposición adicional tercera de la Ley 78/1968, sobre escalas y ascensos en los cuerpos de oficiales de Marina, por oponerse al artículo 24 de la Constitución.

La doctrina contenida en ambos pronunciamientos y las consideraciones antes expuestas, resultan plenamente aplicables al artículo 11 de la Ley 81/1980, si bien por tratarse de una Ley post-constitucional la técnica

apropiada no puede ser la de derogación, en virtud de la disposición derogatoria, párrafo 3.º de la Constitución.

III. En base a lo anteriormente expuesto, de conformidad con lo establecido en el artículo 54 de la Constitución y artículos 1 y concordantes de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril esta Institución constitucional, tomando en consideración la posible infracción del artículo 24.1 de aquel Texto Constitucional, ha valorado la necesidad, en virtud del ámbito de competencias que atribuye a la misma el artículo 28 de su Ley reguladora, de remitir a V.E. una sugerencia, referente a que por ese Departamento se estudie la procedencia de adoptar las iniciativas necesarias para posibilitar una modificación del artículo 11 de la Ley 81/1980, de 30 de diciembre, de ascensos honoríficos del personal retirado de los tres Ejércitos, Guardia Civil y Policía Nacional, a los fines de permitir la impugnación de las resoluciones dictadas en estas materias.

Madrid, 18 de febrero de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Defensa.

Recomendación 9/1987, de 24 de febrero, sobre consideración de suboficial a favor de miembros de la Guardia Civil en situación de retirados.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. ,2870-2871)

Nos ponemos en contacto con V.E., como continuación al escrito de su Gabinete, de fecha 15 de abril del pasado año, referente a la comparecencia efectuada ante esta Institución Constitucional, por don A. M. C. Guardia Civil retirado.

Como V.E. conoce, el Real Decreto 1970/1983, de 22 de junio (B.O.E. n.º 173, de 21 de julio del mismo año), viene a determinar que las Clases de Tropa de la Guardia Civil gozarán del tratamiento y consideración de Suboficial, a partir de los seis años de servicios ininterrumpidos.

Su art. 3, configura los beneficios inherentes a este tratamiento, los cuales se refieren fundamentalmente a derechos honoríficos y asistenciales (acceso a economatos militares, casas militares, hospitales, clubs sociales, etc.), sin afectar, en ningún modo, a mejoras económicas ni cambios en la relación de jerarquía.

Pues bien, en esta Institución, además de la queja presentada por el ciudadano arriba referenciado, se han venido recibiendo otros escritos de profesionales de este Instituto, en los que siempre se manifiesta no haber recibido la aplicación de aquellos beneficios, ni incluso, aceptadas sus solicitudes de reforma de este criterio, por la vía del derecho de petición.

Por lo anterior, esta Institución, de acuerdo con el ámbito de competencias que tiene asignadas por el artículo 54 de la Constitución, en relación con lo que dispone la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, admitió a trámite esta problemática, mediante escrito de fecha 3 de marzo de 1986, solicitando de ese Departamento el informe prevenido en el art. 18.1 de dicha Ley.

Este Departamento, en virtud de escrito de 15 de abril del mismo año, nos participó que no se aplicaba aquella consideración de Suboficial a los firmantes de las quejas, profesionales de la Guardia Civil retirados, por cuanto el Real Decreto aludido sólo era de aplicación a los que están en situación de actividad, sin que prevea la retroactividad de sus efectos.

A la vista de estas consideraciones, esta Institución, entendiendo que donde la Ley no distingue no se debe distinguir (sobre todo si es en perjuicio de la persona o supone una restricción de sus derechos), y que el Real Decreto 1970/1983, de 22 de junio, se refiere genéricamente a las Clases de Tropa de la Guardia Civil, sin hacer distinciones sobre su situación militar, ha valorado la necesidad, en virtud del ámbito de competencias que atribuye a la misma el art. 28 de su Ley reguladora, de remitir a V.E. una sugerencia, referente a la posibilidad de un cambio de criterio de ese Departamento.

Finalmente, habría que tener en cuenta, además, que los beneficios recogidos en el art. 3 antes referido, son puramente asistenciales, por lo que deberían predicarse con más razón del militar retirado.

Madrid, 24 de febrero de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Defensa.

Recomendación 10/1987, de 25 de febrero, sobre criterios para dirimir la igualdad de puntuación en la pruebas de acceso a la Administración de Justicia.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2.952-2953)

Se ha recibido en esta Institución escrito de don J.C.S., vecino de Murcia, en el que plantea su disconformidad con la Resolución de 24 de Octubre de 1986 (BOE de 31 de octubre) de esa Subsecretaría, por la que se convocan pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo de Oficiales de la Administración de Justicia. En particular, el motivo de su queja es lo dispuesto en el art. 6.3 que señala:

«La calificación final vendrá determinada por la suma de las puntuaciones obtenidas en las fases de concurso y oposición. En caso de empate, el orden se establecerá atendiendo a la mayor edad de los aspirantes».

Como se habían planteado quejas similares en el ámbito de la Administración Civil del Estado en relación con el problema de desempate en las pruebas selectivas públicas atendiendo al criterio de edad, esta Institución dirigió una recomendación a la Secretaría de Estado para la Administración Pública, recordándole su deber legal de velar por el cumplimiento de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la Función Pública y sugiriéndole que adoptase las medidas precisas para ello.

El Secretario de Estado para la Administración Pública ha respondido en los siguientes términos:

«En relación con el escrito de V.E. en el que sugiere que se adopten las medidas oportunas para que no se utilice en el futuro el criterio de la edad para dirimir empates en las Pruebas selectivas de acceso a la Función Pública, me complace indicarle que esta Secretaría de Estado va a actuar de inmediato en el sentido propuesto. En consecuencia 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 correspondan 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».

Si bien es claro que las normas estatutarias de los funcionarios civiles del Estado no son directamente aplicables en la Administración de Justicia, podría quizá establecerse la posibilidad de suprimir el sistema de dirimir la igualdad de puntuación recurriendo a la fecha de nacimiento, aplicando un criterio uniforme con el de la Administración Civil.

Madrid, a 25 de febrero de 1987.

Recomendación dirigida al Subsecretario del Ministerio de Justicia

Recomendación 11/1987, de 4 de marzo, sobre extensión del subsidio por desempleo a quienes tras una prisión preventiva de 60 más meses, hayan sido declarados inocentes por resolución judicial.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3014-3015)

En junio de 1986 compareció ante esta Institución constitucional don E.W.L.D., quien alegó haber sufrido privación de libertad durante dos años en la prisión de Carabanchel, en condición de prisión preventiva, siendo excarcelado al término de este período, al haberse dictado sentencia absolutoria.

El promovente manifestaba que habiendo solicitado, al amparo del artículo 13.1.d) de la Ley de Protección por Desempleo, el subsidio de desempleo, le fue denegado, ya que no fue «liberado por cumplimiento de condena o remisión de pena», exigencias que establece el mencionado artículo 13.1.d) de la Ley 31/84, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo.

Admitida la queja ante el Director General del Instituto Nacional de Empleo, recibimos, el 13 de enero de 1987, el escrito cuyo contenido reproduce la fotocopia adjunta, reiterando el criterio denegatorio antes mencionado.

Como quiera que el Defensor del Pueblo, aún no siendo competente para modificar o anular los actos o resoluciones de las Administraciones Públicas, puede no solo sugerir la modificación de los criterios utilizados para la producción de aquéllos, sino también, de conformidad con el art. 28.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, sugerir al órgano legislativo competente o a la Administración la modificación de la norma si, como consecuencia de sus investigaciones, llegase al convencimiento de que el cumplimiento riguroso de la misma pudiera provocar situaciones injustas o perjudiciales para los administrados, sometemos a la consideración de V.E., apelando a su recto sentido de justicia y equidad, las observaciones siguientes, con carácter previo a la formulación de la recomendación que concluye el presente escrito.

Si bien es cierto que el artículo 13.1 .d) de la Ley de Protección por Desempleo concede el subsidio a los que reuniendo un número determinado de condiciones «hayan sido liberados por cumplimiento de condena o remisión de la pena», no lo es menos que la ratio teleológica del precepto ha de ponerse en

relación con el mandato constitucional contenido en el art. 25.2 de la Norma fundamental.

«Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social...», dispone el art. 25.2, erigiendo la reinserción social en objetivo obligado de los planes de prisión y medidas de seguridad.

Resulta, por tanto, obligado concluir que si la Ley concede el subsidio de desempleo a quienes hubieran sido privados de libertad durante seis o más meses por haber sido considerados culpables de la comisión de un delito, tal beneficio debe, por exigencias de justicia y equidad, extenderse a los igualmente privados de la libertad por la presunta comisión de un delito, del que fueron con posterioridad absueltos.

En otras palabras, si la Administración asiste, mediante la concesión de un subsidio al excarcelado culpable, ha de hacer, al menos, otro tanto en relación con el excarcelado inocente, cuya privación de libertad en muchos casos puede ser atribuible a un inadecuado funcionamiento de la Administración de Justicia.

Por otra parte, la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, en vigor al respecto, establece en su art. 35, sin matizar cuál es la causa de la liberación, que «los liberados que se hayan inscrito en la Oficina de Empleo dentro de los quince días siguientes a su excarcelación y no hayan recibido una oferta de trabajo adecuada, tendrán derecho a la prestación por desempleo en las condiciones que reglamentariamente se establezcan».

El transcrito precepto contribuye a respaldar la interpretación que esta Institución mantiene por exigencias mínimas de justicia y equidad, principio éste que como V.E. sabe es valor superior de nuestro ordenamiento jurídico.

Por todo ello, el Defensor del Pueblo, al amparo del artículo 28.2 de la Ley Orgánica que regula esta Institución, viene a recomendar a V.E. tenga a bien considerar la oportunidad de redactar los anteproyectos normativos necesarios, o de remitir las circulares o instrucciones oportunas, al objeto de que el subsidio de desempleo a que se refiere el artículo 13.1d) de la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo, se extienda, asimismo, a los que tras una prisión preventiva de seis o más meses, hayan sido declarados inocentes por resolución judicial.

Madrid, a 4 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 12/1987, de 12 de marzo, sobre modificación del artículo 37 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3094-3096)

Con motivo de la equiparación del tipo de cotización de determinados Regímenes Especiales de la Seguridad Social con el aplicado al Régimen General, efectuada en virtud de lo dispuesto por el Real Decreto 46/1984, de 4 de enero, esta Institución tuvo el honor de remitir al Ministerio que V.E. dignamente regenta una Recomendación, mediante comunicación de fecha 10 de enero de 1985, en la que se sugería la homogeneización de la acción protectora de los Regímenes Especiales con la prevista para el Régimen General de la Seguridad Social, con las únicas excepciones que estuvieran justificadas por razones de índole estrictamente técnica.

La Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social, ha operado, en determinados aspectos, la homogenización sugerida, al establecer, entre otras medidas, un período idéntico para el cálculo de la base reguladora de las pensiones de invalidez y de jubilación, un período de cotización uniforme para adquirir derecho a las citadas pensiones y unos porcentajes de pensión iguales para los trabajadores por cuenta propia y por cuenta ajena. Esta homogeneización es completa asimismo por la vía de la supresión de determinados Regímenes Especiales y la incorporación de sus colectivos bien al Régimen General, bien al Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

No obstante, tras la aprobación de la Ley 26/1985, de 31 de julio, subsisten divergencias en la regulación de la acción protectora de los distintos

Regímenes que integran el Sistema de Seguridad Social, que no encuentran una justificación razonable desde el punto de vista técnico.

Sin perjuicio de las actuaciones que en el futuro pueda efectuar esta Institución en el problema citado, hemos de destacar en este momento, a la luz de las quejas recibidas, algunas de las existentes en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

En este sentido, habrá de recordarse que el art. 11.2 de la Ley 24/1972, de 21 de junio, suprimió el requisito de haber cumplido la edad de cuarenta y cinco años en el momento del hecho causante para tener derecho a la pensión de invalidez permanente en el grado de incapacidad permanente total para la profesión habitual. No obstante, el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos quedó excluido de dicha medida, al no serles de aplicación la modificación establecida por la citada Ley.

La pervivencia de este requisito, transcurridos quince años desde que fuera suprimido para el Régimen General y Regímenes a él asimilados, no parece encontrar justificación técnica alguna, siendo únicamente razones financieras las que pueden explicar que la citada condición subsista. En efecto, por el Ministerio que V.E. dignamente regenta, en comunicación dirigida a esta Institución en fecha 11-4-1984, se señalaba que:

«Efectivamente, la propia Ley 24/1972, de 21 de junio, por la que se suprimió el requisito de la edad del trabajador para ser beneficiario de la prestación por invalidez permanente total en el Régimen General de la Seguridad Social, previó en su Disposición Final Tercera el que las modificaciones llevadas a cabo se extendieran a los Regímenes Especiales teniendo en cuenta las características de los mismos y «de acuerdo con las disponibilidades financieras del Sistema de la Seguridad Social».

Precisamente, la escasez de recursos del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos constituyó un freno desde el principio para la equiparación. Desafortunadamente, en los últimos años el crecimiento del déficit en dicho Régimen ha sido muy importante, pasando de la cifra de 3.121 millones de pesetas en 1980 a un déficit de 22.968 millones en 1983, siendo las previsiones para 1984 de 40.084 millones, a pesar del incremento del tipo de cotización».

Si la posible justificación de índole financiera sobre el mantenimiento del citado requisito era ya puesta en entredicho a partir de la equiparación del tipo de cotización aplicado al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, con el correspondiente al Régimen General de la Seguridad, la aprobación de la Ley

26/1985, de 31 de julio, coadyuva, a juicio de esta Institución, a despojar de cualquier razón la pervivencia de tal requisito.

Ello es así desde el momento en que, como anteriormente se ha puesto de manifiesto, uno de los propósitos de dicho texto legal viene constituido por el logro de la máxima homogeneización entre los distintos Regímenes que integran el Sistema de Seguridad Social, finalidad que se refleja no solamente en las modificaciones antes citadas, sino también en la supresión de distintos Regímenes Especiales.

De ahí que, en definitiva, la supresión del requisito de tener más de cuarenta y cinco años de edad para tener derecho a la pensión de invalidez permanente en el grado de incapacidad permanente total constituiría una medida dirigida a la racionalización del Sistema de Seguridad Social, que es entronca con la finalidad que la Ley 26/1985, de 31 de julio, proclama desde su propia denominación.

Junto a esta cuestión, y dentro de las divergencias existentes entre la acción protectora otorgada por el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y el Régimen General, interesa asimismo hacer alusión a la inexistencia de la asignación periódica por hijos a cargo en el primero de los Regímenes citados, al ser las prestaciones familiares especialmente idóneas, por sus caracteres intrínsecos, para su generalización, por lo que resulta un hecho anómalo que, tras la supresión de las prestaciones de protección a la familia de pago único por la Ley 26/1985, de 31 de julio, la acción protectora del Régimen de Seguridad Social que otorga cobertura a los trabajadores por cuenta propia, no prevea mecanismo protector de ningún tipo en relación a la familia.

En este sentido, no es ocioso recordar que no solamente se produce en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos la inexistencia de la asignación periódica por hijos a cargo, sino que, además, como consecuencia de la configuración que efectúa el Real Decreto 2364/1985, de 18 de diciembre, en relación al complemento de protección familiar por hijo a cargo en razón de menores ingresos, los pensionistas de este Régimen tampoco perciben dicho complemento, por cuanto el art. 1.0 del citado Real Decreto otorga al complemento la misma naturaleza que la asignación periódica por hijo a cargo a la que complementa y de la que se considera parte integrante, limitando en el artículo siguiente su percepción al Régimen General y a los Especiales cuya acción protectora incluya asignaciones periódicas por hijo a cargo en concepto de protección a la familia.

Por consiguiente, ante la desprotección que en materia de prestaciones familiares se produce en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, resulta inevitable traer a colación el artículo 39 de la

Constitución Española, que contiene un mandato a los poderes públicos en orden a asegurar la protección social y económica de la familia, por lo que la implantación de las prestaciones familiares antes referidas queda enmarcada en el mandato contenido en el citado precepto de nuestro texto constitucional.

En virtud de lo expuesto, y en uso de las facultades que a esta Institución le vienen conferidas por el art. 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta Institución tiene el honor de remitir a V.E. la siguiente recomendación:

Que por parte del Ministerio que V. E. dignamente regenta se procede a la elaboración y ulterior remisión, para su aprobación, al Gobierno de la Nación, de un proyecto de Real Decreto por el que:

a) Se proceda a modificar el art. 37 y concordantes del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, regulador del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Ajena o Autónomos, suprimiendo el requisito de tener cumplidos cuarenta y cinco años de edad en la fecha en que se entienda causada la prestación, para tener derecho a la pensión de invalidez permanente en el grado de incapacidad permanente total para la profesión habitual, equiparando la regulación de este punto a la prevista para el Régimen General de la Seguridad Social a partir de la modificación establecida por el art. 11.2 de la Ley 24/1972, de 21 de junio.

b) La inclusión, en el ámbito de la acción protectora del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, de la asignación periódica por hijos a cargo, extendiendo, como consecuencia, el complemento de protección familiar por hijo a cargo en razón de menores ingresos a los pensionistas del Régimen Especial antes citado.

Madrid, a 12 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 13/1987, de 12 de marzo, sobre la jubilación de los profesores de enseñanza no universitaria, coincidiendo con el final del curso académico.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3195-3196)

El Sindic de Greuges de Cataluña, como consecuencia de las numerosas quejas recibidas en relación con la jubilación de los funcionarios docentes, ha iniciado un expediente de oficio que ha concluido con la remisión a esta Institución de un escrito que dice lo siguiente:

«...el actual tratamiento legal de la jubilación del funcionario docente, genera en múltiples ocasiones un sentimiento de agravio en los profesionales afectados. Las razones que impulsan tal sentimiento son variadas, si bien pueden reconducirse a dos categorías: las de tipo legal, y las extralegales, en donde priman criterios de profesionalidad y de responsabilidad para con los alumnos.

Por lo que respecta a las razones legales, se constata un clara enfrentamiento entre estos profesores y la Administración en cuanto a la concreción de la normativa aplicable. Mientras los primeros defienden la aplicación de la Disposición Transitoria novena, apartado segundo, de la Ley 30/1984, de 2 de Agosto, de Reforma de la Función Pública, sobre jubilación escalonada según edades, hasta el 1 de octubre de 1987, la Administración, en base al Real Decreto Ley 1 7/1982, de 24 de Septiembre, convalidado por Resolución del Congreso de los Diputados, de 14 de octubre del mismo año, defiende y aplica la jubilación automática al cumplir el funcionario los 65 años de edad.

Pese a la trascendencia de la cuestión legal antedicha (sobre la cual consta al menos una sentencia de la Audiencia Territorial de Zaragoza aceptando la tesis de los funcionarios y rechazando la de la Administración), el carácter esencial de valoración e interpretación jurídica que comporta, la sitúa en el marco competencial de los tribunales

de Justicia, haciendo impropio su enjuiciamiento por esta Institución. Pese a ello, no nos es dado olvidar el aludido pronunciamiento de la Audiencia de Zaragoza aun cuando sólo sea a efectos de reforzar las otras razones, del tipo extralegal, aducidas por los afectados.

Según éstas, la Jubilación automática producida por el cumplimiento de la edad reglamentaria, conculca criterios básicos pedagógicos y, por ende, derechos educativos de los alumnos. El ejemplo del profesor que es jubilado en el mes de mayo por cumplir en este tiempo los 65 años y la repercusión de tal hecho en sus alumnos, abocados a una evaluación final de sus conocimientos por otro profesional con el que quizás no hayan compartido ni dos semanas de curso, es por si mismo un argumento suficientemente consistente como para replantear el actual tratamiento legal del tema. Por lo que a esta Institución respecta, entendemos que el interés del educado en que sea respetada a lo largo de un curso, la permanencia de un mismo profesor, ha de primar sobre cuestiones funcionariales uniformistas y extrapedagógicas, aunque sólo fuere por aplicación del principio general del derecho «in dubio pro libertate»), que obliga a la Administración, en el caso de pluralidad a medios intervencionistas legalmente admisibles, a adoptar aquel que resulte menos restrictivo.

Entendemos, en resumidas cuentas, que el problema estudiado, al igual que la práctica totalidad de problemas jurídico-administrativos, no consiste en otra cosa que en la búsqueda del equilibrio entre privilegios de la Administración y garantías de los administrados. Equilibrio que, en el tema que nos ocupa, y en función de las consideraciones anteriores, cabe tener por alterado y necesitado de reconstrucción.

De conformidad con lo expuesto y dado que el asunto que motiva este escrito hace referencia a competencias de la Administración del Estado, en atención a lo dispuesto en el art. 4 de la Ley 14/84, de 20 de marzo, de Organización y Funcionamiento de esta Institución y Ley 36/85, de 6 de noviembre, me he considerado en el deber de trasladarle las presentes consideraciones para que, previa su valoración, sean adoptadas las medidas que se juzguen mas pertinentes. A este respecto y dado el trámite procesal en que se encuentra el Estatuto de la Función Pública docente, me permito sugerirle la conveniencia de introducir la cuestión planteada como un elemento más de estudio en la redacción definitiva de tal Estatuto».

Esta Institución considera muy positivas las consideraciones contenidas en el antedicho escrito y, por ello, de acuerdo con el art. 28 de la Ley 3/1981, por lo que nos regimos, nos parece oportuno sugerir a ese Centro Directivo la

modificación de los criterios utilizados hasta la fecha en orden a la jubilación de funcionarios docentes no universitarios. Por razones de carácter docente, estimamos más adecuado que la jubilación se demore, en cada caso, a la finalización de curso académico, lo que evitaría las disfunciones observadas en el desarrollo del curso académico y se homologaría a estos funcionarios docentes con los de nivel universitario, a quienes, efectivamente, se les viene aplicando el mencionado criterio.

Madrid, a 12 de marzo de 1987.

**Recomendación dirigida al Director General de Personal y Servicios,
del Ministerio de Educación y Ciencia.**

Recomendación 14/1987, de 16 de marzo, sobre aplicación, al personal médico de la Seguridad Social, de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, a efectos de cálculo de períodos de antigüedad.

En numerosas ocasiones ha sido planteada ante esta Institución constitucional por un importante número de médicos al servicio de la Seguridad Social, la problemática originada por el criterio del Instituto Nacional de la Salud de no considerar aplicable a este personal la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, sobre cómputo de períodos de trabajo a efectos de antigüedad.

A través de la queja ALT/610/83, el promovente, médico del INSALUD, solicitó se le reconocieran, a efectos de antigüedad, y al amparo de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, las prestaciones de servicios efectuados desde el 27 de diciembre de 1947.

Admitida la queja, el INSALUD informó no haber lugar a tal reconocimiento, dado que la referida Ley no se aplica al personal médico de la Seguridad Social. Disconforme con tal argumento y existiendo una sentencia del Tribunal Central de Trabajo, que declara en un supuesto similar el derecho al reconocimiento de antigüedad a favor de un médico de aquella Entidad Gestora, se formuló sugerencia recomendando la revisión de la resolución denegatoria.

Ante la negativa del INSALUD, se recabó al Director del Organismo informe sobre si la sentencia del Tribunal Central de Trabajo, estimando un supuesto análogo, si había sido cumplida y si existían otras resoluciones firmes en el mismo sentido. El 20 de febrero de 1985, recibimos escrito de la Entidad Gestora indicándonos que la sentencia dictada en recurso de suplicación había sido, efectivamente, cumplida y que ignoraba la existencia de resoluciones judiciales similares, habida cuenta de la descentralización del Organismo.

Con posterioridad, remitimos escrito al Ministro de Sanidad y Consumo, al amparo del art. 30.2 de nuestra Ley Orgánica, recibiendo, el 17 de diciembre de 1985, contestación negativa, con reiteración de los argumentos aducidos por el INSALUD. Adjuntamos copias de la documentación acreditativa de cuanto antes se describe.

En el Informe Anual del Defensor del Pueblo a las Cortes Generales, relativo al año 1986, Capítulo Area de Trabajo, epígrafe 3, se hace referencia a la queja AI.T/610/83, subrayando que el Tribunal Supremo, Sala VI, en su sentencia de 19 de abril de 1986, reconoce, coincidiendo con la tesis sostenida por el Defensor del Pueblo, que la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, sobre reconocimiento de servicios prestados en la Administración, resulta de aplicación a lo médicos al servicio de la Seguridad Social, contrariamente a lo que sostenía el INSALUD y el Ministerio de Sanidad y Consumo.

Por otra parte, el Tribunal Central de Trabajo ha consolidado jurisprudencia sobre la materia, entre otras, en las sentencias siguientes: 19 de noviembre de 1985 (Rs. 6.300); 28, 10 y 7 de junio de 1985 (Rs. 4.282, 3.814 y 3.788); 8 y 3 de mayo de 1985 (Rs. 3007 y 2.804); 29 y 14 de abril de 1985 (Rs. 2.768 y 2.451); 29, 21 y 12 de marzo de 1985 (Rs. 2.202, 2.004 y 1.752), etc.

En la referida sentencia de 19 de abril de 1986, la Sala VI del Tribunal Supremo ha tenido la oportunidad de declarar, en su Fundamento de Derecho Tercero, lo siguiente:

«El art. 1 L. 26 dic. 1978 reconoce a los funcionarios de la Administración del Estado, de la Local, de la Institucional, de la de Justicia, de la Jurisdicción de Trabajo y de la S.S. la totalidad de los servicios prestados en dichas Administraciones»... tanto en calidad de funcionarios de empleo (eventual o interino), como los prestados en régimen de contratación administrativa o laboral». Ello es, con una considerable amplitud.

De aquí que resulte necesario incluir en su ámbito de aplicación los Médicos al servicio de la S.S. pues, junto a lo ya razonado, hay que valorar cuando a continuación se expone: Reúnen las condiciones que el art. 4 Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 7 feb. 1964 señala para identificar a los funcionarios de carrera, aunque ofrezcan determinadas especificidades: prestación de servicios a la Administración, aquí a la S.S., con carácter permanente, figurando en las correspondientes plantillas, percibiendo sueldo o asignaciones fijas con cargo a las consignaciones de personal de los presupuestos, aquí de los presupuestos de la S.S., hoy incorporados a los del Estado. Su nombramiento se efectúa mediante

pruebas selectivas reglamentariamente establecidas y controladas por la Administración.

La relación de servicio, aunque sometida en gran parte —según se indicó— al conocimiento de la jurisdicción de trabajo, ofrece aspectos, cuyo examen y discernimiento, dada la naturaleza administrativa de las normas estatutarias que la reglan, son competencia de la jurisdicción contencioso administrativa.

También ha de considerarse que la L. 30/1984 de 2 de agosto, que afecta al personal al servicio de la Administración, no permite una conclusión contraria, en cuanto ya tiene presente de forma expresa al Personal Médico de la S.S. para su inclusión, a través de las normas específicas que anuncia la disp. trans. 4ª. Por otra parte, es necesario valorar la significación que tiene el mandato contenido en su art. 15, en cuanto atribuye a sus disposiciones carácter supletorio para todo el personal al servicio del Estado y de las Administraciones Públicas no incluidos en su ámbito de aplicación».

Por todo ello, el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de las responsabilidades que le confiere el artículo 54 de la Constitución, y al amparo del artículo 30.1 de la ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta Institución, somete a la consideración de V.E. las recomendaciones siguientes:

1. Que el Instituto Nacional de la Salud aplique al personal médico de la Seguridad Social la Ley de 26 de diciembre de 1978, a efectos de cálculo de períodos de antigüedad.

2. Se dicten las órdenes oportunas al objeto de que por parte del INSALUD se desista de aquellos recursos planteados ante el Tribunal Central de Trabajo o Sala VI del Tribunal Supremo, con fundamento en la no inclusión del personal médico referido en el ámbito de aplicación del artículo 1 de la mentada Ley de 26 de diciembre de 1978.

Madrid, a 16 de marzo de 1987

Recomendación dirigida al Ministro de Sanidad y Consumo.

Recomendación 15/1987, de 17 de marzo, sobre medidas administrativas de privación del permiso de conducir, en caso de existencia de un procedimiento judicial por los mismos hechos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pag. 2883)

Algunos ciudadanos han venido informando al Defensor haber sido privados de sus permisos de conducir por las diferentes Jefaturas Provinciales de Tráfico, no obstante la instrucción de un procedimiento penal por los mismos hechos.

I. Así, esta Institución, admitió a trámite, en concreto, la queja n.º 3.923/85, solicitando información, en particular, sobre la viabilidad de esta medida administrativa, y, en definitiva el criterio general de ese Centro directivo.

En este escrito, se traía a colación el principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 de la Constitución, así como el principio invocado del Ordenamiento Jurídico «non bis in idem».

II. Esa Dirección, al remitir el informe solicitado, justifica la iniciativa de referencia con las siguientes consideraciones:

1. La interpretación administrativa del permiso de conducir viene permitida por el artículo 291 del Código de la Circulación, para el caso de que existan indicios de que el titular ha perdido el conocimiento de las normas esenciales de la circulación o las aptitudes exigidas.

2. Esta medida de intervención del permiso de conducir, del artículo 291 del Código de la Circulación, no supone una iniciativa sancionadora, sino una «actuación complementaria», cuya competencia corresponde a las Autoridades de Tráfico en atención a las carencias antes aludidas.

Lo anterior se pretende justificar en que el artículo 291 se encuentra dentro del Capítulo XVIII del Código de la Circulación («Actuaciones complementarias»), y no en el Capítulo XVII («Procedimiento sancionador»).

3. A mayor abundamiento, en el informe de referencia, se pone de relieve:

«Por otra parte, ha quedado plenamente sentada la perfecta compatibilidad de la actuación complementaria prevista en el mentado artículo con un proceso penal en curso, e incluso fallado definitivamente mediante sentencia absolutoria, no sólo a través de numerosas resoluciones de este Centro directivo, sino igualmente por la Jurisprudencia, entre otras, la Sentencia n. ° 106, de 18 de marzo de 1977, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de La Coruña...»

III. A la vista de estos antecedentes, el Defensor del Pueblo, mostrando su disconformidad con las alegaciones jurídicas de fondo contenidas en el informe remitido, ha valorado la necesidad, en atención de los derechos y libertades constitucionalmente implicados, de remitir a V.I. una recomendación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, referente a que por ese Departamento se modifiquen los criterios sustentados hasta este momento, sobre las medidas administrativas de intervención del permiso de conducir.

Esta recomendación, se traslada a V.I., en base a las siguientes consideraciones:

1. Con carácter general, se puede partir de un criterio de compatibilidad entre la sanción administrativa y la penal, cuando el ordenamiento jurídico atribuye a esta duplicidad, por los bienes jurídicos afectados, una justificación objetiva y razonable.

Este es el criterio de nuestro Tribunal Constitucional, que en Sentencia de 30 de marzo de 1981 (BOE 21-2-81), exceptúa de la aplicación del principio general del derecho «non bis in idem» aquellos casos en que un mismo conductor infringe dos bienes jurídicos diferentes (amparados por el ordenamiento penal y administrativo, respectivamente), existiendo, en consecuencia una relación de «sujeción especial» entre la Administración y el administrado.

2. No obstante la afirmación de esta duplicidad, el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, reconocida en el artículo 25 del Texto Constitucional, se encuentra, según la doctrina de aquel alto Tribunal, con una serie de condicionamientos que actúan como limitaciones a tal actividad.

Así, entre otras, la Sentencia de 30 de octubre de 1983 del Tribunal Constitucional, configura como fundamento del ejercicio de aquella competencia la subordinación a la Autoridad judicial, deduciéndose de este pronunciamiento las siguientes consecuencias:

Imposibilidad de la actividad sancionadora de la Administración cuando los hechos imputados al ciudadano pudieran ser constitutivos de delito o falta, mientras la Autoridad judicial no se haya pronunciado sobre los mismos.

Necesidad de acatar el efecto procesal de la cosa juzgada, de forma que lo declarado en la Sentencia constituye «la verdad jurídica», impidiendo así un nuevo pronunciamiento distinto.

3. De lo anterior, se deduce que la Administración en caso de coexistencia de un procedimiento penal, únicamente puede desplegar su actividad cuando la Autoridad judicial ha concluido su intervención, suspendiendo aquella, mientras tanto, su posible actividad sancionadora.

Y en este caso de conclusión, por una debida conjunción del principio «non bis in idem», y el anteriormente aludido de sometimiento a la Autoridad judicial, la Administración ha de actuar sobre la base de los hechos probados en la Sentencia, por resultar evidente, según la doctrina constitucional aludida, que unos mismos hechos «no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado».

Finalmente, se ha entendido que no es obstáculo a este criterio, las alegaciones efectuadas por ese Departamento, según consta en el informe remitido al Defensor, referentes a que la intervención del permiso de conducir del artículo 291, por su denominación («actuaciones complementarias») y por su ubicación dentro del Código de la Circulación (Capítulo XVIII), no habría de ser integrada dentro del procedimiento administrativo sancionador.

En réplica a lo anterior, se puede afirmar que la naturaleza jurídica de las instituciones o figuras creadas viene otorgada, no por su denominación ni por otras características accidentales, sino por su finalidad o función, y en definitiva, por el sentido de su actividad innovadora dentro del ordenamiento jurídico, resultando evidente que, en estos casos, los Servicios dependientes de la Dirección General de Tráfico, sin perjuicio de la denominación de la medida y del procedimiento seguido, privan a un ciudadano de su permiso de conducir.

De todo lo anterior, se da traslado a ese Departamento, a los fines de una posible modificación de los criterios sustentados sobre la medida de intervención administrativa recogida en el artículo 291 del Código de la Circulación.

Madrid, 17 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida al Director General de Tráfico.

Recomendación 16/1987, de 18 de marzo, sobre notificación a los ciudadanos de multas de tráfico.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2883-2884)

El Defensor del Pueblo ha venido observando, durante los años de funcionamiento de la Institución, que ese Centro Directivo y las distintas Jefaturas Provinciales notifican, en algunos casos, las resoluciones sancionadoras de los expedientes instruidos, sin cumplimentar en todas sus previsiones la normas legales del procedimiento administrativo.

I. Así, en el expediente 11.255/86, don J.A.C.L., informaba al Defensor que no había tenido conocimiento de la multa impuesta, y que, no obstante, por la Jefatura correspondiente se estaba procediendo a ejecutar la sanción, que llevaba inherente, incluso, la privación del permiso de conducir.

Admitida a trámite esta reclamación, ese Organismo informó a esta Institución lo siguiente:

«... la Jefatura de Tráfico ... certifica una notificación de la denuncia e, igualmente, la notificación de la resolución sancionadora, siendo devueltas ambas notificaciones por el servicio de correos, después de haber sido retenidas en "lista" más de un mes sin que el interesado compareciera a enterarse de su contenido, según aviso reglamentario, al quedar constancia de su ausencia en el reparto.

A la vista de lo anterior, esta Dirección General se inclina a estimar firme y a ejecutar la sanción impuesta, dando Previamente vista del expediente al sancionado, a menos que por V. E. se hiciera cualquier indicación al contrario ...»

II. De lo anterior, se deduce que el procedimiento de notificación seguido en este caso, ha consistido, simplemente, en la remisión por correo certificado de la resolución adoptada, la cual ha sido devuelta al Organismo de procedencia,

una vez confirmada la ausencia y no comparecencia del interesado a la Oficina receptora.

III. Recibido este informe y estudiado detenidamente por los Servicios Jurídicos de esta Institución, se ha valorado la necesidad, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 28 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, de remitir a V.I. una recomendación, referente a que se cumplimente el tenor de la Ley de Procedimiento Administrativo, aprobada por Ley de 17 de julio de 1958 (BOE, del día 18).

En efecto, hay que valorar debidamente que esta Norma, después de recordar en su artículo 79.1 la obligación de notificar a los interesados las resoluciones que afecten a sus derechos o intereses, especifica (artículo 80.1) que este procedimiento ha de realizarse por oficio, carta, telegrama o cualquier otro medio que permita tener constancia de la recepción.

Y, el párrafo 2 del artículo antes mencionado, determina que «de no hallarse presente el interesado en el momento de la entrega de la notificación, podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su parentesco o las razones de permanencia en el mismo».

Finalmente, el n.º 3 del artículo 80 obliga a la notificación por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento y en el Boletín Oficial del Estado o de la provincia, cuando los interesados en el procedimiento sean desconocidos o se ignore su domicilio.

Por todo lo anterior, tomando en consideración que la Administración no viene cumpliendo en estos casos las exigencias normativas aludidas, no garantizando, por ello, la posibilidad de que el interesado utilice en tiempo y forma lo conveniente a su defensa (agravándose este problema por la brevedad y preclusividad de los plazos para recurrir en vía administrativa y contenciosa), se recomienda a ese Centro Directivo una variación de los criterios sustentados en materia de notificaciones.

Madrid, 18 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida al Director General de Tráfico.

Recomendación 17/1987, de 18 de marzo, sobre respeto al derecho fundamental a la propia imagen de los menores.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2946)

Se ha recibido en esta Institución el informe emitido por ese Departamento en relación con la queja presentada por la Associació de Professionals del Menor Marginat de Valencia y registrada con el número arriba indicado.

De dicho informe se desprende que con fecha 19 de mayo de 1986 fue emitido en el espacio informativo nacional «Buenos Días» y en el regional «Aitana», un reportaje gráfico relativo a la decisión de un Juez del Tribunal Tutelar de Menores de internar en una entidad privada a unos menores de edad, apareciendo las imágenes de estos menores, así como algunas palabras de los mismos.

Para la emisión de ese reportaje se consideró como suficiente garantía de protección de los derechos fundamentales de los menores por él afectados, la iniciativa de la entidad privada en la que se iba a efectuar el internamiento.

Examinada la información facilitada, cuya remisión agradecemos, analizadas las alegaciones aducidas y valorados cuantos datos y circunstancias constan en el expediente, procedemos a someter a su consideración, con carácter previo a la formulación de la sugerencia que concluye esta comunicación, las observaciones siguientes:

1. Las libertades de expresión e información que aparecen recogidas en el artículo 20 de nuestra Constitución y que han constituido la base de la emisión de ese reportaje gráfico, ostentan el rango no sólo de derechos fundamentales sino que significan «un reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático» (Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Recurso de Amparo n.º 909/85).

2. No obstante, el derecho fundamental a la libertad de expresión, como todos los demás derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, no está exento de límites en cuanto a su ejercicio.

Así, el artículo 20.4 del Texto Fundamental establece como límites a la libertad de expresión el respeto a los derechos fundamentales reconocidos en el Título 1 del mismo y, especialmente, el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

En este sentido, tiene también declarado el Tribunal Constitucional que el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen «no es sólo un límite a las libertades del artículo 20..., sino que según el artículo 18.1 de la Constitución es en sí mismo un derecho fundamental. Por consiguiente, cuando del ejercicio de la libertad de opinión (art. 20.1 a) y/o del de la libertad de comunicar información por cualquier medio de difusión (art. 20.1 d) resulte afectado el derecho al honor de alguien, nos encontraremos ante un conflicto de derechos, ambos de rango fundamental». (Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Recurso de Amparo n.º 909/85).

3. Llegados a este punto, conviene recordar que uno de los principios fundamentales de todo Estado de Derecho es la sujeción de todos los ciudadanos y poderes públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 de la C.E.). Máxime, como ocurre en el presente caso, en materia de derechos fundamentales, en relación con los cuales el art. 53 del Texto fundamental exige una vinculación a los mismos y a las leyes que los desarrollan por parte de todos los poderes públicos.

4. Es por ello por lo que la Ley Orgánica 1/82, 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, como ocurre en este caso, con otros derechos fundamentales que, como la libertad 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 orgánico a extremar estas garantías cuando el derecho fundamental es atribuido a los menores.

Así 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 el efecto su consentimiento expreso.

Continúa señalando el artículo 3 que:

«1. El consentimiento de los menores e incapaces deberá prestarse por ellos mismos si sus condiciones de madurez lo permiten, de acuerdo con la legislación civil.

2. En los restantes casos, el consentimiento habrá de otorgarse mediante escrito por su representante legal, quien estará obligado a poner en conocimiento previo del Ministerio Fiscal el consentimiento proyectado. Si en el plazo de ocho días el Ministerio Fiscal se opusiere, resolverá el Juez.»

5. De lo expuesto se desprende que por el equipo dependiente de este Ente Público, a instancias exclusivamente de una entidad de carácter estrictamente privado, se realizó una toma de imágenes de unos menores que iban a ser internados en dicha entidad por decisión judicial, sin respetar las garantías que para la protección de los derechos fundamentales de los mismos al honor, a la intimidad y a la propia imagen establece el artículo 3 de la Ley Orgánica 1/82 que acaban de ser expuestos.

A la vista de cuanto antecede, esta Institución constitucional, de conformidad con el artículo 30.1 de nuestra Ley Orgánica reguladora, sugiere a V.I. que en los reportajes gráficos que por ese Ente Público se difundan referentes a concretos ciudadanos, se extremen los cuidados al objeto de dar escrupuloso cumplimiento a las garantías que nuestra Constitución y nuestras leyes establecen para dar efectiva protección a los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos entre los que se encuentra el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Máxime cuando estos reportajes se refieran a menores, por estar éstos necesitados de una mayor protección por parte de los poderes públicos y constituir la protección de la juventud y de la infancia uno de los límites expresos a las libertades reconocidas en el artículo 20 de la Carta Magna.

Madrid, 18 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida a la Directora General del Ente Público Radio Televisión Española.

Recomendación 18/1987, de 25 de marzo, sobre publicidad en concursos-oposición para provisión de plazas y sobre el régimen jurídico del personal sanitario al servicio de establecimientos sanitarios del Instituto Social de la Marina.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3013-3014)

Hemos recibido su escrito del pasado 22 de enero, correspondiente al nuestro de 3 de diciembre último, ambos relativos a la queja 10.204/85, formulada ante esta Institución.

Con respecto a la afirmación que contiene el último párrafo de la página 4 y primero de la 5, referente a que la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, no es de aplicación al personal sanitario, como tampoco lo son las normas que la desarrollan, permítanos expresar nuestra discrepancia en base a los argumentos jurídicos que a continuación se relacionan.

El artículo 1.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, dispone que «en aplicación de esta Ley, podrán dictarse normas específicas para adecuarla a las peculiaridades del personal docente, investigador, sanitario, de los servicios postales y de telecomunicación y del personal destinado en el extranjero».

Por otra parte, las instrucciones generales incluidas en la Circular 1/1985, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública, dispone que el personal incluido en el artículo 1.2 seguirá rigiéndose por sus normas específicas en cuanto no se obliguen a lo dispuesto en la Ley, hasta tanto se proceda a dictar las normas de adecuación a sus peculiaridades.

Por su parte, el Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre, sobre ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado —disposición legal cuya obligatoriedad jamás ha sido puesta en duda por las Entidades Gestoras de la Seguridad Social a las que esta Institución se ha dirigido—, dispone, en su

artículo 1.1, que «...será de aplicación a los procedimientos de ingresos que se realicen respecto al personal comprendido en el ámbito de aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto».

Por todo ello, es preciso concluir que la Ley 30/84, de 2 de agosto, es de aplicación al ingreso del personal al servicio de esa Entidad Gestora. Consecuentemente, los sistemas de acceso han de ser, forzosamente, los de concurso, oposición o concurso-oposición.

La Circular 1/1985, dictada en aplicación de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, determina, en su párrafo 1.4, lo siguiente:

«De acuerdo con lo establecido en el artículo 25 del Real Decreto 2223/1984; de 19 de diciembre, los Subsecretarios de cada Departamento publicarán en el Boletín Oficial del Estado una Resolución dando cuenta del número de plazas por categorías que van a ser objeto de provisión en la correspondiente convocatoria, el lugar en que figuren expuestas las bases de la convocatoria y la manera de solicitar tomar parte en los correspondientes procesos selectivos.

Todas las convocatorias además de los lugares que determinen las correspondientes Resoluciones deberán ser remitidas a los Gobiernos Civiles, Dirección General de la Función Pública y Centro de Información Administrativa de la Presidencia del Gobierno.

Las convocatorias de plazas a cubrir por el sistema de promoción se harán públicas por los procedimientos que señalen los respectivos convenios o reglamentaciones. En cualquier caso se comunicarán a los representantes sindicales del personal y se expondrán en los tablones de anuncios del Departamento u Organismo».

Por todo ello, es preciso concluir que la publicación otorgada a las convocatorias a que se refiere la promovente no pueden merecer la consideración de suficiente.

En lo que respecta a la procedencia de los concursos restringidos previstos en la Circular n.º 7/1986, de 7 de marzo, de esa Dirección General, permítanos indicarle, en aplicación de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, del Real Decreto 2223/84 y de las disposiciones que lo desarrollan, que la posibilidad de concursos restringidos no se halla contemplada en la legislación de aplicación, que, como más arriba se indicaba, prevé, como procedimientos de acceso, única y exclusivamente, el concurso, la oposición y el concurso-oposición.

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de las responsabilidades que le confiere el artículo 54 de la Constitución recomienda a V.I., al amparo del artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta Institución, y en base a los fundamentos jurídicos expuestos, lo siguiente:

1. Se proceda a derogar los concursos restringidos establecidos por la Circular 7/1986, y cuantos preceptos contenga la misma contrarios a la legislación de aplicación.

2. Se considere la oportunidad de proceder a la anulación de los concursos restringidos así celebrados y se convoquen los que, de conformidad con la ley, sean procedentes.

3. Se den a los concursos y concursos-oposiciones que se celebren la publicidad exigida por el Reglamento de ingreso al servicio de la Administración del Estado, aprobado por el Real Decreto 2223/1984, de 19 de diciembre.

Madrid, 25 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Social de la Marina.

Recomendación 19/1987, de 27 de marzo, sobre falta de validez, a efectos de las prestaciones, de las cuotas abonadas con posterioridad a la formalización del alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y correspondientes a períodos anteriores a dicha formalización.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3096-3097)

Desde el comienzo de la actividad de esta Institución en enero de 1983, hemos recibido numerosas quejas referentes a penosas situaciones que se originan a personas que solicitaron pensiones del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos y les fueron denegadas, al no computárseles las cuotas ingresadas con posterioridad a la formalización del alta en dicho Régimen, pero correspondientes a períodos anteriores a esa formalización.

1. Consideramos que, en sentido estricto, no incurre la Administración Pública en una actuación infractora de normas jurídicas en vigor, que es lo que nos corresponde supervisar (a tenor de lo dispuesto en el artículo 54 de la Constitución y en los preceptos 1, 9 y 15 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos), ya que el artículo 28.3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, establece que no producirán efectos para generar una pensión las cotizaciones efectuadas en relación con las personas que no estén en alta en ese Régimen Especial en el período a que aquellas correspondan, y que «sin embargo, una vez practicada el alta, las cotizaciones que le hayan precedido adquirirán efectos en cuanto sean obligatorias».

En esa línea, la Circular 158/1977, de 14 de noviembre, del Instituto Nacional de la Seguridad Social, determinó la aplicación en vía administrativa de la doctrina sentada por el Tribunal Central de Trabajo en diversas Sentencias, según la cual dichas cuotas no podían ser computadas a efectos de la adquisición del derecho a las prestaciones.

No obstante, la Circular 171/1977, de 7 de diciembre, de la misma Entidad Gestora, procedió de modo muy equitativo a suspender las instrucciones contenidas en dicha Circular anterior, especificando que, mientras no se dispusiera lo contrario, las cotizaciones por períodos anteriores a la fecha de la formalización del alta, serían computables a efectos del derecho a las prestaciones.

En contrapunto, la Circular 41/1981, de 12 de junio, de dicho Instituto, varió nuevamente el criterio establecido con anterioridad y determinó que dichas cotizaciones correspondientes a períodos anteriores a la fecha de formalización del alta, ingresadas fuera del plazo reglamentario, con anterioridad o posteriormente a dicha formalización, no surtirían efecto alguno para las prestaciones.

Convergentemente, como ya se ha indicado, el Tribunal Central de Trabajo, ha venido manteniendo ese mismo criterio. Finalmente, el Real Decreto 497/1986, de 10 de febrero, ha modificado diversos preceptos del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, disponiendo, de una parte, que «las altas solicitadas fuera del plazo reglamentario sólo tendrán efectos desde el día 1.0 del mes en que se formule la solicitud»; y, de otra, que no producirán efectos para las prestaciones «las cotizaciones realizadas, reuniendo los requisitos para estar incluidos en este Régimen Especial si no se hubiera solicitado el alta dentro del primer día del mes natural a que aquellas correspondan».

2. En contraposición a esos criterios, es de especial importancia tener en cuenta que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 19 de diciembre de 1985, recaída en recurso de casación por infracción de Ley formalizado por la representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra una Sentencia de la Magistratura de Trabajo n.º 6 de Barcelona, referente a demanda sobre incapacidad permanente absoluta, ha iniciado una doctrina legal antagónica a la del Tribunal Central de Trabajo, en el sentido de estimar que dichas cuotas son válidas a los efectos de generar el derecho a las referidas prestaciones, por estimar certeramente (en su segundo fundamento de Derecho) que «si bien el artículo 28.3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, sobre el Régimen de Autónomos, señala en su apartado d) que no surtirán efectos las cotizaciones efectuadas en relación con personas que no estén en alta en ese Régimen Especial en el período a que aquellas correspondan, hay que entender que en el concreto y específico supuesto en que la Gestora admite los efectos de la cotización retroactivamente desde 1973, no puede contra sus propios actos negarles efectos, y debe entenderse que el alta se produjo en 1973 y las cotizaciones posteriores sirven para lucrar prestaciones».

3. Desde esa perspectiva, y con todo respeto a cualquier opinión diferente, entendemos que la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en dicha

Sentencia, entraña un avance interpretativo indudable, no sólo sobre la base de la doctrina de la fuerza vinculativa de los actos propios, que implica la imposibilidad de desconocer las consecuencias que para la Administración Pública se derivan de la aceptación del pago de cuotas, sino también por hondo sentido de equidad, y a la luz de la exigencia de plena justicia social que consagran los artículos 41 y 50 de la Constitución y refrenda el artículo 53.3 de la misma Magna Carta.

En consecuencia, es justo estimar que la aceptación de las cuotas anteriores a la formalización de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, por la Administración Pública, ha de entrañar necesariamente su cómputo a efectos de la adquisición del derecho a la prestación correspondiente. Si tales cuotas no son computables a efectos de las prestaciones, no es justo exigir las o, si se exigen, procede la devolución de las mismas en el caso en el que al no tenerlas en cuenta, la persona que las hubiera satisfecho se viera frustrada de obtener la prestación correspondiente.

A nuestro entender, y con todo respeto, lo más equitativo es que, en el espíritu de dicha Sentencia del Tribunal Supremo y de los preceptos constitucionales alegados, se modifiquen las normas jurídicas vigentes y se admita el cómputo de dichas cotizaciones a los efectos de que el trabajador autónomo obtenga, en su momento, las prestaciones correspondientes.

En consecuencia, haciendo uso de la facultad que me atribuye el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, me digno en formular a V.E. la «recomendación» de que se modifique la normativa vigente en esta materia, en el sentido expresado en el cuerpo del presente escrito, o, en caso contrario, se adopten las medidas conducentes a la devolución de las cuotas ingresadas y que no se computan actualmente, lo que priva a los trabajadores afectados de percibir las justas prestaciones, precisamente en el momento en que más las necesitan.

Madrid, 27 de marzo de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 20/1987, de 18 de abril, sobre agilización de trámites burocráticos en lo que se refiere al abono de subvenciones a centros de protección de menores.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 34, págs. 859-860)

Se ha recibido en esta Institución el informe elaborado por el Ilmo. Sr. Subdirector General de Protección de Menores de esa Comunidad Autónoma, en relación con los retrasos y deficiencias que se observan en el sistema de financiación de los Centros colaboradores de protección de menores de esa Comunidad Autónoma.

De dicho informe se desprende que las deficiencias actualmente existentes en dicho sistema, provienen, fundamentalmente del hecho de haberse pasado, como consecuencia de las transferencias de las competencias en materia de protección de menores, a un sistema de presupuesto de gastos contemplados dentro del Presupuesto General de la Comunidad Autónoma con unos capítulos fijos.

A ello se une, según se manifiesta en el informe recibido, la constante movilidad del número de menores ingresados en Centros propios o colaboradores, bien por disposición de los Tribunales Tutelares de Menores, bien del órgano competente de esa Comunidad Autónoma.

Se resalta también en este informe la existencia de algunos obstáculos burocráticos en relación con la presentación de facturas por parte de los Centros colaboradores a través de los Tribunales Tutelares de Menores que no dependen de esa Junta, hecho éste que retrasa el reintegro de su importe.

Sin perjuicio de cuanto acaba de exponerse, la trascendencia que, a juicio de esta Institución, tiene el sistema de financiación de los Centros de protección, propios o colaboradores, en relación con los derechos de los menores y su efectivo reconocimiento, atención y tratamiento, exige que dicho sistema sea ágil y eficaz. No otra cosa deriva además del principio constitucional de

eficacia (art. 103.1 C .E.) que debe regir la actuación de todas las Administraciones Públicas.

Por todo cuanto antecede, esta Institución constitucional, en ejercicio de las competencias establecidas en el art. 54 de la Constitución Española y en su Ley Orgánica reguladora de 6 de abril de 1981, y al amparo del art. 30 de la misma, sugiere a V.E. la necesidad de que por ese Departamento se adopten las medidas pertinentes, sin que a esta Institución corresponda su determinación, para flexibilizar los presupuestos destinados a protección de menores, en atención a una ordenada y correcta previsión de las necesidades, así como para eliminar aquellos trámites burocráticos, no esenciales, que impiden la adecuada financiación de los distintos tipos de Centros con las consiguientes repercusiones de todo ello en el correcto tratamiento a los menores en esa Comunidad Autónoma.

Madrid, 18 de abril de 1987.

Recomendación dirigida al Consejero de Presidencia de la Xunta de Galicia.

Recomendación 21/1987, de 29 de abril, sobre alteración de cláusulas económicas, por parte de la Compañía Telefónica Nacional de España, tras la firma del contrato de abono al servicio telefónico.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 31 72-31 73)

Han comparecido ante esta institución, don R. C.; don M. B. A. y doña A. P. H., todos ellos con idéntico problema, que determinó en su día la tramitación de sus quejas ante la Compañía, en las que sustancialmente se recoge que, tras haber contratado con la Compañía Telefónica Nacional de España la instalación del servicio telefónico, la Compañía les había exigido cantidades muy superiores a las convenidas porque se había detectado que la ubicación del abono se encontraba en zona de extrarradio, que no en zona urbana telefónica, como en principio se presumía.

Al formular la correspondiente reclamación, la CTNE se limita a justificar su postura aduciendo que, en principio, y por error, la solicitud fue asignada como de teléfono de zona urbana, si bien, al comprobarse que era extrarradio, se les informó así a los interesados, con las diferencias económicas que fija la nueva tarifa.

En algún caso concreto, como es el del Sr. B. A., el afectado por tal medida continuó en la vía de reclamación ante la Delegación del gobierno en la Compañía, la cual, al ratificar la aplicación de tal tarifa, por entender que es la correcta, resuelve de conformidad, estimando acertada la actuación seguida por la CTNE, y ello por considerar que «con independencia del error padecido por la CTNE, al calificar inicialmente la instalación, —error posteriormente admitido y subsanado—, aquélla ha aplicado las tarifas que como tal han sido aprobadas por las zonas de extrarradio», añadiendo, por último, que «resulta indudable que del error padecido por la CTNE no puede surgir ningún derecho del reclamante, para que se le apliquen unas tarifas más ventajosas».

En el caso de doña A. P. H., esa presidencia expresamente señala en su escrito de contestación que «por un lamentable error administrativo en el nombre de la calle, se entendió que la petición lo era para la Calle Mayor, de La Unión (Cartagena), lo que ocasionó que fuese asignada y contratada, con fecha 17-4-86, como una petición de la zona urbana de esta población».

Por último, en la solicitud de don M. R. C. se le indica que «por un error involuntario» se había considerado su solicitud como ubicada en zona urbana telefónica, cuando la realidad era otra».

De todo lo anterior se deducen dos puntos fundamentales que hay que tener en cuenta para las consideraciones finales que, a modo de sugerencia, nos permitimos elevar a V.E.

En primer lugar, el abonado, al formular la solicitud de abono telefónico, lo hace en impresos que facilita la Compañía, en los que hace constar todas las circunstancias, tanto personales como de ubicación donde ha de ser instalado el servicio.

A continuación recibe escrito de la Oficina de Contratación correspondiente, donde le comunican la posibilidad de atender su petición, señalándole día y hora para la formalización del oportuno contrato, asignándole ya incluso, número de teléfono y clase de abono.

Es, posteriormente, y aquí el segundo punto a considerar, cuando ya se ha firmado el contrato de abono al servicio telefónico individual, siempre en impresos que facilita la Compañía y donde se recoge todo lo referente, —aparte de las circunstancias personales del solicitante—, a equipos y servicios contratados con sus correspondientes cuotas mensuales, cuando se produce una alteración total y absoluta de las cláusulas económicas por parte de la CTNE, al apreciar ésta errores en la medición del tendido lineal, que califica como involuntarios, de tipo administrativo, y a los que, desde luego, es ajeno el solicitante, y que se traducen en una modificación al alza de los primitivos términos económicos contractuales, que llevan como consecuencia que, en adelante, la solicitud y cláusulas previstas para los contratos de línea de extrarradio, en lugar de hacerlo por los de línea urbana telefónica.

Por todo ello, al solicitante no le queda otra alternativa, dada la naturaleza jurídica del contrato, que aceptar las nuevas condiciones económicas, si es que quiere contar con el servicio telefónico, o ceder en sus pretensiones, pues utilizar la vía civil en reclamación de lo que considera sus derechos —como en algún caso se le inicia— es larga, costosa y nada práctica desde el punto de vista económico.

Resulta de todo lo anterior, que el principio de seguridad jurídica que nuestra Constitución garantiza en el artículo 9.3 y que lógicamente debe de presidir la actuación de una Compañía, que como la Telefónica, es detentadora de un servicio público, se quiebra cuando los compromisos contraídos por aquélla son revisados, según su propio criterio, en base a errores técnicos, errores éstos que la Compañía podía haber evitado con un exhaustivo examen previo de las posibilidades y características técnicas de la instalación solicitada.

Lo pactado es ley para las partes contratantes o, como dice el artículo 1.091 del Código Civil, «las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse a tenor de los mismos», pues no en vano el principio «pacta sunt servanda» ha configurado toda una serie de normativa jurídica de amplia aplicación en todos los campos del derecho.

No podemos admitir como argumento en contra, el que pudiera ser esgrimido por parte de la Compañía de que el verdadero contrato de abono se firma por el abonado con posterioridad a tales trámites en el modelo impreso que aquélla tiene preparado al efecto, y ello porque entonces habría que preguntarse no sólo qué valor jurídico tiene el previamente firmado por el solicitante y por el Administrador General de la Compañía, sino también la razón práctica del mismo.

No ofrece duda que la capacidad de obligarse que tiene la Compañía por medio de sus representantes, en este caso por el Administrador General, ya adquiere previa efectividad a la firma del contrato de abono al servicio telefónico al que nos estamos refiriendo, en impreso donde consta este término (contrato) y que la Compañía reconoce como tal en la contestación que dio a los reclamantes cuando aquéllos formularon su reclamación por la actuación de la CTNE.

Si para que se aprecie la existencia de un contrato han de darse los requisitos previstos en el artículo 1.261 del Código civil, cuales son: consentimiento, objeto y causa, no se puede negar que éstos son coincidentes desde el principio cuando la Compañía se obliga a la prestación del servicio a la persona y en las condiciones previstas en el formulario que ella misma rellena con los datos personales que le ha facilitado el solicitante, y que ella completa con los suyos propios, que son de carácter técnico y económico.

La apreciación del error en los términos modificativos de las cláusulas contractuales, que la Compañía contempla y aplica, en modo alguno puede admitirse cuando las consecuencias de aquél repercuten sobre el solicitante del servicio, ajeno a todo lo anterior y ello simplemente y por el hecho de que la

CTNE, como expresamente señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1982, podía haber evitado aquél «empleando una normal diligencia».

Efectivamente, bastaría que la Compañía, una vez formulada la solicitud y antes de llevar a cabo la contratación, estableciese unos mínimos procedimientos de control y verificación de la ubicación del lugar donde el servicio había de ser instalado para, con un pleno conocimiento de causa, determinar la clase de cuota de instalación que había de aplicarse al solicitante, evitando con ello un sinnúmero de molestias a los interesados y futuras rectificaciones que afectan a los intereses económicos de los mismos.

Para que el error, tal como señala la Compañía, pudiese ser tenido en cuenta y, en consecuencia, viciar el consentimiento, elemento éste básico en todo contrato como quedó señalado anteriormente, han de darse circunstancias de tal índole, según tiene señalado reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras Sentencias de la Sala de lo Civil de 16 de julio de 1953, 21 de junio de 1958 y 5 de marzo de 1972) que aquéllas sean totalmente ignoradas en el momento de celebrarse el contrato, circunstancia ésta, como hemos visto, que no se da o se podía haber evitado con una normal diligencia empleada por la CTNE.

El mejoramiento de la gestión por parte de la Compañía y una mayor asistencia directa al abonado, así como la necesidad de hacer válido el principio de eficacia previsto en el artículo 103 de nuestro texto constitucional, al tiempo que el deber de proteger y salvaguardar los legítimos intereses económicos de los usuarios, tal como previene el artículo 7.º de la Ley 28/84, de 19 de julio, reguladora de la Defensa de los Consumidores y Usuarios, justifica nuestra pretensión, que trasladamos a V.E., al amparo de lo previsto en el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de nuestra Institución, y que se concreta en la sugerencia que elevamos a esa presidencia para que en el futuro y por parte de la CTNE se tomen cuantas medidas sean necesarias de tipo técnico para que en el primer momento de la contratación, por parte del solicitante del servicio con la Compañía, los términos contractuales sean fijos e inamovibles, de tal forma que si se ha de producir una alteración de los mismos, las consecuencias de aquella alteración en modo alguno repercutan sobre el futuro abonado.

Madrid, 29 de abril de 1987.

Recomendación dirigida al Presidente del Consejo de Administración de la Compañía Telefónica Nacional de España.

Recomendación 22/1987, de 30 de abril, sobre incumplimiento de la obligación de adaptar el tiempo para la realización de los ejercicios correspondientes a pruebas selectivas, solicitadas por minusválidos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2838-2839)

Se ha recibido en esta Institución escrito de queja de don L. M. N. quien participó en las pruebas selectivas unitarias, por el sistema general de acceso libre para ingreso en los Cuerpos General Auxiliar de la Administración del Estado y Auxiliar de la Seguridad Social, convocadas por resolución de esa Secretaría de Estado, de 16 de marzo de 1986.

El interesado pone en nuestro conocimiento que, pese a haber acreditado en la correspondiente solicitud de admisión a las pruebas selectivas su condición de minusválido, en la celebración de éstas no le fue otorgado el tiempo adicional que hubiera debido concedérsele para llevar a término las pruebas correspondientes.

Inicialmente, ante la reclamación planteada por el interesado, la Comisión permanente de Selección planteada por el interesado, la Comisión Permanente de Selección manifestó que los miembros de ésta, presentes en las aulas donde se celebran los exámenes, no tenían constancia alguna de que se hubiese incumplido la base de la convocatoria relativa a este supuesto. No obstante lo anterior, en la resolución del recurso de alzada interpuesto por el interesado ante esa Secretaría de Estado, de fecha 13 de febrero de 1987, se colige claramente que, en efecto, al interesado no le fue concedido el tiempo adicional que hubiera debido corresponderle y se desestima su reclamación sobre la argumentación genérica de que a la vista de su ejercicio, aún cuando hubiese dispuesto del incremento de tiempo correspondiente, no hubiese alcanzado el mínimo de puntuación necesario para aprobar.

Entendemos, a la vista de lo anterior, que se ha infringido lo dispuesto no sólo en las bases de la convocatoria, sino también lo previsto en el párrafo

tercero del artículo 5.1 del Real Decreto 350/1986, de 21 de febrero, por el que se aprueba la Oferta de Empleo Público para 1986, y, a su través, no se ha dado debido cumplimiento al fin integrador que pretende la Ley 13/1982, de 7 de abril sobre Integración Social de los Minusválidos, en su artículo 38.3.

Por este motivo, esta Institución considera procedente formular ante V.E. recordatorio del deber legal de obligado cumplimiento de las Disposiciones citadas, sugiriendo, al propio tiempo, que por parte de esa Secretaría de Estado se adopten las medidas oportunas para que, en el futuro, situaciones como la del presente caso no vuelvan a producirse, informando al respecto a esta Institución, tal y como prevé el artículo 31 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

Madrid, 30 de abril de 1987.

Recomendación dirigida al Secretario de Estado para la Administración Pública.

Recomendación 23/1987, de 14 de mayo, sobre desarrollo del sistema especial de prestaciones sociales y económicas, previsto en la Ley de Integración Social de Minusválidos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3098-3099)

En nuestro segundo Informe anual a las Cortes Generales, correspondiente a la gestión realizada durante el año 1984, dedicábamos un apartado específico (VIII. 3.4.12 págs. 175-176) a poner de relieve el carácter restrictivo del desarrollo del Sistema Especial de Prestaciones Sociales y Económicas previsto en el Título V de la Ley de Integración Social de los Minusválidos.

En dicho apartado se transcribía parcialmente el informe emitido por la Dirección General de Acción Social, como contestación a la tramitación de una de las quejas concretas admitidas por esta Institución, que venía a concluir lo siguiente:

«... El Departamento es consciente de que las condiciones requeridas para poder tener acceso a aquellas son, en algunos casos, elevadas.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que la norma en cuestión es el primer paso que se da en nuestro país en la materia de que se trata; y que, consecuentemente, ese paso había de darse con cautela, máxime cuando las dificultades económicas por las que atravesamos no permiten otra cosa.

Es de esperar, pues, que, en breve, una vez se conozca la incidencia de este primer paso, se puedan mejorar sustancialmente, tanto a cuantitativamente como cualitativamente, las prestaciones que ahora se han establecido.»

A la vista de la contestación transcrita que reconocía la insuficiencia de las prestaciones y los excesivos condicionantes para tener acceso a las mismas, se procedió a solicitar un informe complementario a ese Ministerio acerca de los siguientes extremos:

Incidencia de la aplicación del Real Decreto 383/1984, de 1 de febrero, durante el primer año de su vigencia, desglosando el número de beneficiarios de cada una de las prestaciones.

Previsiones en orden a la ampliación del campo de aplicación del Sistema de Prestaciones.

El informe solicitado fue evacuado mediante escrito 11.0 785, de 12 de junio de 1985, incluyendo un apartado sobre las provisiones realizadas en orden a la ampliación del campo de aplicación del citado Sistema Especial en un doble aspecto, de un lado, la reducción de los grados de minusvalía fijados para acceder a cada uno de los subsidios establecidos, y de otro, en lo referente a los límites de ingresos compatibles con dichas prestaciones, contrayéndose al respecto dos compromisos concretos:

1.º Disminución del porcentaje de disminución requerido para acceder al Subsidio de Ayuda de Tercera Persona, fijándolo en el 65 por 100 y homogeneizándolo, por tanto, con el exigido para acceder al Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos.

2.º Reformar sensiblemente al alza los límites de ingresos compatibles con las prestaciones, adecuándolos además a la estructura real de las necesidades económicas en función del número de miembros del hogar, esto es, contemplando un abanico de ingresos según un número de miembros más amplio que el actual, que prima ostensiblemente a los hogares unipersonales.

Asimismo, se anunciaba que se estaban completando los estudios técnicos al efecto, y se preveía que la nueva regulación pudiera ser efectiva antes de concluir el ejercicio de 1985.

Una referencia de tal compromiso fue incluida en el tercer Informe Anual presentado ante las Cortes Generales, correspondiente a la gestión realizada durante 1985 (apartado VIII.4. 10 pág. 225), llamándose expresamente la atención sobre el hecho de que las modificaciones anunciadas continuaban pendientes de aprobación.

Con posterioridad al precitado informe, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha dictado Sentencia de 1 de abril de 1986, por la que se estimaba el recurso planteado por la Federación Española de Asociaciones Prosubnormales, anulando y dejando sin efecto los artículos 32, párrafos 3 y 4; 37, párrafo 3 y 43, párrafo 1 epígrafe A del Real Decreto 383/1984, y los artículos 2.º párrafo 2, letra E, artículo 5.º párrafo 3 y artículo 11 párrafo 1 de la Orden Ministerial de 13 de marzo de 1984, que habían modificado el concepto de «recursos personales» que utiliza la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos, como límite para tener derecho a los beneficios de contenido económico, sustituyéndolo por el concepto de «recursos familiares».

Dicha Sentencia ha supuesto de hecho una flexibilización de los requisitos para acceder a los subsidios de garantía de ingresos mínimos y de ayuda por tercera persona, a los que se refiere el fallo de la Sentencia mencionada en congruencia con la correspondiente demanda, toda vez que permite ser beneficiario de los citados subsidios a muchos minusválidos que no tienen recursos personales, y que quedaban excluidos del Sistema por pertenecer a familias cuyos niveles de renta excedían de los fijados como tope máximo.

No obstante, quedan subsistentes diversos preceptos de la regulación del Sistema Especial de prestaciones que constriñen gravemente el acceso al mismo de sus beneficiarios, al haberse sobrepasado con creces el amplísimo margen concedido por la Ley de Integración Social de los Minusválidos para la determinación reglamentaria del campo de aplicación del Sistema, así como de la extensión e intensidad de las distintas prestaciones, que se ha llevado a cabo con unos criterios totalmente restrictivos, cuando no contrarios a la propia Ley, como se ha encargado de dejar sentado el Tribunal Supremo en la Sentencia ya aludida.

En base a los antecedentes expuestos, y teniendo en cuenta, asimismo, que siguen pendientes de desarrollo determinados aspectos del Sistema Especial de Prestaciones, esta Institución somete a V.E., las consideraciones que siguen como fundamentación de la Sugerencia legal que concluye la presente comunicación.

1. En primer término, y por lo que se refiere a la asistencia sanitaria y a la prestación farmacéutica, reguladas en la sección primera del capítulo II del Real Decreto 383/1984, ha de concluirse que han sido desarrolladas en clara contradicción con el modelo propuesto por la Ley 13/1982, de 7 de abril (en adelante la LISMI).

Dicho modelo si nos atenemos a la estructura del artículo 13, tiene un carácter dual, al prever dos niveles de protección distintos:

Uno el del párrafo primero, en relación con el artículo 12, que alcanza a todos los minusválidos que no desarrollen una actividad laboral y, por tanto, no sean titulares del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, quedando incluidos en su ámbito de aplicación aquellos minusválidos, que tuvieran reconocido el derecho a dicha asistencia en su condición de beneficiarios del titular del derecho, de quienes no puede predicarse con fundamento, ateniéndonos al artículo 7 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que se encuentren incluidos en el campo de aplicación del Sistema de la Seguridad Social.

El otro nivel, de mayor intensidad, exclusivamente reservado a los beneficiarios de alguna de las prestaciones económicas previstas en el artículo 12, especialmente del subsidio de garantía de ingresos mínimos, a los que, en atención a la gravedad de sus deficiencias o a sus carencias económicas, se otorga un tratamiento similar al de los pensionistas de la Seguridad Social, concediéndoseles, en consecuencia, la gratuidad de los medicamentos.

Esta interpretación viene avalada por el hecho de que la exención del artículo 13-2.º se establece, no en relación a los beneficiarios de la asistencia sanitaria prevista en el primer párrafo del propio artículo 13, sino por referencia expresa a los beneficiarios del Sistema Especial de prestaciones previsto en el artículo 12, remisión que no puede tener otro significado que la previsión de los dos niveles de protección a que antes se ha aludido.

Contrariando esta interpretación, el artículo 5.º b) del Real Decreto 383/1984, excluye a todos aquellos minusválidos que tengan derecho «... por cualquier título...» a las prestaciones sanitarias tanto del Sistema de la Seguridad Social como de otros Organismos Públicos (MUFACE, MUNPAL, ISFAS), incluso aquellos cuyo derecho lo es a título de beneficiarios de la cartilla de la que son titulares sus padres o personas que los tengan acogidos.

Ya hemos dicho, pero por su trascendencia conviene repetir, que ello entra en clara contradicción con el artículo 12 de la LISMI, que prevé la aplicación del Sistema Especial a todos los minusválidos que «... por no desarrollar una actividad laboral, no estén incluidos en el campo de aplicación del Sistema de la Seguridad Social» remitiendo únicamente al posterior desarrollo la especificación de «las condiciones económicas que deberán reunir los beneficiarios...» y «... la extensión, duración y condiciones...» de la prestación (artículo 13).

Pues bien, si acudimos al artículo 7 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que define la extensión del campo de aplicación del Sistema, se puede comprobar que en el mismo se encuentran comprendidos, únicamente los titulares de la relación de la Seguridad Social y, en ningún caso, sus beneficiarios, de donde se puede concluir en la ilegalidad del precepto que comentamos, que, sin duda, podría hacerse valer por vía contencioso-administrativa, ante cualquier resolución denegatoria basada en dicha excepción.

La cuestión dista de ser ociosa, y tiene por el contrario una gran trascendencia sobre todo en el supuesto de personas sometidas a tratamiento permanente, toda vez que el reconocimiento del derecho lleva aparejada la gratuidad de la prestación farmacéutica, que no alcanza a los minusválidos que resultan indebidamente excluidos por vía reglamentaria.

2. Respecto del Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos, y una vez solventados por el Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 10 de abril de 1986, los problemas planteados por la concreción en vía reglamentaria del concepto de «carencia de bienes económicos», en relación con la compatibilidad del Subsidio con «los recursos personales del beneficiario», quedan subsistentes las dificultades planteadas por la determinación de la referencia, aparentemente indefinida del artículo 14-1.º de la LISMI a «... la imposibilidad de obtener un empleo adecuado...» como requisito para acceder al subsidio.

Nuevamente aquí, el desarrollo reglamentario de los preceptos de la LISMI ha de considerarse excesivamente restrictivo, especialmente en los supuestos de minusválidos que no han desempeñado una actividad laboral previa.

En efecto la Orden Ministerial de 8 de marzo de 1984 (BOE 16-3-84) dispone en su artículo 5.a) que «La relación exigida entre el grado de minusvalía y la imposibilidad de obtener empleo adecuado a causa del grado de la misma... vendrá determinada por la aplicación del baremo que sobre factores de edad, formación, profesión, mercado de trabajo y relación entre discapacidad y ocupación se recoge en el anexo II de la presente Orden».

Para a continuación añadir que: «Se estimará la existencia de imposibilidad de obtener un empleo adecuado por causa del grado de minusvalía, siempre que se obtenga en el referido baremo una puntuación de cinco en cualquier factor, o una puntuación de siete en la suma de todos los factores».

Pues bien, poniendo en relación la definición contenida en el artículo 21.2.º del Real Decreto 383/1984, con el artículo 5.a) de la Orden Ministerial de 8 de marzo de 1984, antes transcrito, y con el baremo aprobado para la evaluación de la imposibilidad de obtener un empleo adecuado a causa del grado de minusvalía (Anexo II de la Orden Ministerial citada), se comprueba fácilmente que el concepto de «empleo adecuado» que se utiliza es mucho más restrictivo que el utilizado por la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo que por ejemplo (artículo 10.3.0) considera inadecuado, en principio, todo trabajo que suponga cambio de la residencia habitual.

Por el contrario, en el Baremo de referencia únicamente se valora con 1 punto si «No hay ofertas de trabajo para su profesión o profesiones afines (se entiende que siempre compatibles con su discapacidad)» y con 2 puntos si «No hay prácticamente ofertas de trabajo». Si recordamos que se necesitan 7 puntos para que se estima la imposibilidad de empleo, parece claro que el concepto utilizado es el de cualquier tipo de empleo, y no el de «empleo adecuado» a que se refiere el artículo 14.10 de la LISMI.

Ello ha llevado a situaciones contradictorias, puestas de manifiesto en diversas quejas presentadas ante esta Institución, de que, a personas declaradas en situación de incapacidad permanente absoluta sin derecho a pensión de la Seguridad Social, por no reunir el resto de los requisitos requeridos para ello, se les haya denegado el subsidio de garantía de ingresos mínimos, por no haber obtenido la puntuación suficiente según el baremo establecido para acreditar la imposibilidad de obtener un empleo adecuado.

3. El desarrollo reglamentario del subsidio por ayuda de tercera persona, nos ofrece una nueva muestra del ánimo de restringir al máximo las posibilidades de acceso al mismo por sus presuntos destinatarios.

En efecto, el artículo 22 del Real Decreto 383/84, prevé este subsidio para «aquellas personas afectadas por una minusvalía que, a consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesitan, a juicio del equipo multiprofesional, la asistencia de otra persona para realizar actos esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos».

A continuación, el propio Real Decreto en su artículo 23, dispone que serán beneficiarios del subsidio quienes, además de otra serie de requisitos, que no aluden a la finalidad del mismo, reúnan la condición de «estar afectados por una minusvalía en grado igual o superior al 75 por 100».

Podría pensarse que el precepto establece una presunción iuris et de iure de que todos los minusválidos con dicho porcentaje de disminución necesitan el auxilio de una tercera persona, lo que no resultaría descabellado dada la gravedad de la minusvalía requerida, superior incluso a la ya muy elevada establecida para el acceso al subsidio de garantía de ingresos mínimos.

Tal interpretación no puede sostenerse a la vista del contenido del artículo 5 de la Orden Ministerial, de 8 de marzo de 1984, con arreglo al cual se exige, asimismo, la superación de un baremo aprobado al efecto de medir la necesidad de la ayuda de tercera persona, exigencia que puede llevar al contrasentido de que minusválidos a los que la propia norma reconoce la necesidad de dicho auxilio («se considerará la necesidad de asistencia de tercera persona, siempre que se obtenga en el baremo un mínimo de quince puntos» dice textualmente el mencionado artículo) no puedan acceder al subsidio por no alcanzar el porcentaje de minusvalía requerido.

A título de ejemplo, sumamente ilustrativo de las consecuencias indeseables a que puede llevar la aplicación de criterios tan estrictos, podemos citar la queja n.º 13.164/86, que plantea el caso de una señora de 52 años de edad, prácticamente ciega, sin profesión anterior alguna y residiendo junto con sus

tres hijos en un pueblo andaluz de 1.880 habitantes, cuya única ocupación posible es la agricultura, a quien se le reconoce por el Equipo de Valoración y Orientación con disminución de su capacidad orgánica y funcional del 94 por 100 y, posteriormente, el Organo Gestor de las prestaciones le deniega el derecho al subsidio de garantía de ingresos mínimos por «No estar imposibilitada para obtener un empleo a causa de su minusvalía».

4. La regulación del subsidio de movilidad plantea problemas derivados de la estimación del nivel de recursos económicos compatibles con el reconocimiento del derecho al mismo.

En efecto, el artículo 32 del Real Decreto 383/1984, bajo la rúbrica de «nivel de recursos personales» disponía como requisito para el acceso a todos los subsidios sin distinción, no superar un tope fijado en el setenta por ciento de la cuantía del salario mínimo interprofesional computado anualmente, recursos incrementados en un diez por ciento por cada miembro de la unidad familiar a cargo del beneficiario, hasta llegar al cien por cien del importe de dicho salario.

La concreción de este requisito en el artículo 33 del citado Real Decreto y posteriormente en la Orden Ministerial de 13 de marzo de 1984 (artículo 2-2.º e), pretendía modificar el concepto de recursos personales del beneficiario, contemplado en los artículos 14 y 16 de la LISMI, por el sustancialmente más amplio, de

recursos familiares, que englobaba junto a aquellos los ingresos de las personas que formen parte de la unidad familiar, lo que suponía de hecho excluir de los beneficios del Sistema prácticamente a todos los minusválidos que no vivieran independientemente.

El Tribunal Supremo vino a salir al paso de dicha interpretación, en la Sentencia a que ya se ha aludido reiteradamente, anulando y dejando sin efecto los artículos 32, 3.º y 4.º y 37-3.º del Real Decreto 383/84 y el artículo 2-2.º e) de la Orden Ministerial de 13 de marzo de 1984, declarando en su lugar «que el máximo nivel económico requerido para la percepción de los subsidios de garantía de ingresos mínimos y por ayuda de tercera persona, ha de hacer referencia a los recursos económicos del posible beneficiario».

No obstante, esta Sentencia deja sin resolver el tratamiento que deba darse al subsidio de movilidad y compensación por gastos de transporte, toda vez que en su fallo, por aplicación del principio procesal de congruencia con la demanda, únicamente alude a los otros dos subsidios mencionados.

El estricto cumplimiento de dicho fallo judicial produciría una laguna respecto de la gestión del subsidio de movilidad, toda vez que la referencia efectuada en el artículo 25 del R.D. a las condiciones previstas en el apartado

d) del artículo 2, que a su vez remite al artículo 32, ha quedado vacía al anularse los apartados 3.º y 4.º de este artículo.

Una interpretación lógica del contenido del artículo 17, en relación con el 14 y 16 de la LISMI, llevaría a aplicar al subsidio de movilidad las mismas normas para la estimación de los recursos personales aplicables a los otros dos subsidios, tal y como hacía el Real Decreto 383/1984.

No ha sido este el criterio seguido por el instituto Nacional de Servicios Sociales que mediante Resolución, de 31 de octubre de 1986, de su Dirección General, disponía el cumplimiento estricto del fallo judicial, manteniendo la vigencia de los preceptos anulados en relación con la gestión del subsidio de movilidad y compensación por gastos de transporte, al establecer que ésta se hará «con la misma interpretación del concepto de recursos económicos mantenido hasta la fecha.»

Esta diferenciación entre los diversos subsidios, carece a nuestro juicio de una justificación de fondo suficiente, al margen del puramente economicista, aunque formalmente sería posible si nos atenemos a la genérica dicción literal del artículo 17 de la LISMI totalmente imprecisa en este caso: «Los minusválidos con problemas graves de movilidad que reúnan los requisitos que se establezcan reglamentariamente...» Ello sin duda añadiría importantes elementos de complejidad adicional a la gestión de los subsidios, y en todo caso, requeriría la aprobación de un nuevo Decreto que cubra la laguna producida por la nulidad declarada por el Tribunal Supremo.

5. En cuanto a los aspectos del Sistema Especial de Prestaciones que aún siguen pendientes de desarrollo, cabe citar la ampliación del derecho a las prestaciones económicas efectuada por el artículo 2-3.º del Real Decreto 383/1984, en favor de los españoles residentes en el extranjero, siempre que carezcan de una protección equiparable en su país de residencia.

Esta ampliación que suponía un paso adelante importantísimo, por cuanto se separaba por primera vez del principio de territorialidad aplicado tradicionalmente a las pensiones asistenciales, lleva más de tres años congelada al no haberse procedido al oportuno desarrollo que regule la forma y los requisitos de su reconocimiento.

Asimismo, se encuentran pendientes de desarrollo las previsiones efectuadas en el artículo 47 de la LISMI, para la extensión temporal, durante el período máximo establecido para las prestaciones por desempleo, del subsidio de garantía de ingresos mínimos a todos los minusválidos que no cuenten con un puesto laboral retribuido por causas no imputables a ellos, siempre que

reúnan los requisitos respecto del nivel de ingresos personales, establecidos con carácter general.

En mérito a cuanto acaba de argumentarse, esta Institución en el ejercicio de las responsabilidades que le confiere el artículo 54 de la Constitución, y al amparo del artículo 30-1.º de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, viene a sugerir a V.E. lo siguiente:

Primero. Que en tanto se proponga al Gobierno de la Nación el proyecto normativo sustitutorio, se dicten por V.E. las instrucciones pertinentes, a fin de que el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria y la prestación farmacéutica, se extienda de conformidad con lo previsto en los artículos 12 y 13 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, a todos los minusválidos que no estén incluidos en el campo de aplicación del Sistema de la Seguridad Social, según lo define el artículo 7 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, absteniéndose de aplicar las restricciones introducidas por el artículo 5 b) del Real Decreto 383/1984, de 1 de febrero, por tratarse de un precepto nulo al estar en contradicción con una norma de rango superior.

Segundo. Que se proceda a la modificación del baremo aprobado en el anexo II de la Orden de ese Ministerio de 8 de marzo de 1984, sobre factores de edad, formación, profesión, mercado de trabajo y relación entre discapacidad y ocupación, de forma que se garantice el acceso al Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos a aquellos minusválidos que se encuentren realmente en la imposibilidad de obtener un empleo adecuado, entendiéndose este concepto en el sentido ya prefigurado en la Legislación Laboral y de Seguridad Social, especialmente en la Ley 31/1984, de 4 de agosto, de protección por desempleo (artículo 10.3.0) y el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (artículos 135 y 136), partiendo a su vez de la definición adoptada por el Convenio n.º 44 de la OIT. En cualquier caso, deberán establecerse las cautelas precisas en orden a la homologación, a efectos de acreditar este requisito, de las declaraciones de incapacidad permanente absoluta emitidas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Tercero. Que de conformidad con el compromiso contraído en su día por ese Ministerio, al que se ha hecho alusión al comienzo de este escrito, se rebaje el porcentaje de disminución requerido para acceder al subsidio de ayuda de tercera persona, fijándolo en el 65 por 100, homogenizándolo con el exigido para el subsidio de garantía de ingresos mínimos, y se reformen al alza los límites de ingresos compatibles con las prestaciones, adecuándolos a la estructura real de las necesidades económicas en función del número de miembros de las familias de los beneficiarios, soslayando el actual trato desigual existente en favor de las familias unipersonales.

Cuarto. Que por aplicación de unos criterios interpretativos lógicos y sistemáticos del contenido del artículo 17, en relación con los artículos 14 y 16 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, se apliquen al subsidio de movilidad iguales normas para la estimación de los recursos personales compatibles con su disfrute, que las establecidas para los otros dos subsidios, en consonancia con la solución adoptada por el Real Decreto 383/1984, de 1 de febrero, y más aún en tanto no se cubra, mediante norma de rango suficiente, la laguna creada por la anulación del artículo 32.3.º y 4.º del citado Real Decreto.

Quinto. Que por ese Ministerio se dicten las normas oportunas regulando la forma de acceso y los requisitos para el reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas a los españoles residentes en el extranjero, de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 383/1984 (artículo 2.3.º).

Sexto. Que asimismo se efectúen por ese Ministerio los trámites necesarios para la aprobación de las normas de desarrollo del artículo 47 de la LISMI, que prevé el reconocimiento, durante el período máximo establecido para las prestaciones de desempleo, del subsidio de garantía de ingresos mínimos a todos los minusválidos que no cuenten con un puesto laboral retribuido, por causas no imputables a ellos, y reúnan el resto de los requisitos fijados con carácter general.

Agradecemos de antemano a V.E. la preceptiva respuesta escrita en el plazo no superior a un mes a que hace referencia el artículo 30 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, en el sentido de si acepta o no las Sugerencias formuladas y, en caso negativo, las razones que estime V.E. para su no aceptación.

Madrid, 14 de mayo de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 24/1987, de 27 de mayo, sobre autorización al Instituto Nacional de Empleo para suspender la aplicación de la resolución declarativa de derechos, demandada ante la jurisdicción laboral.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3018-3019).

Con ocasión de la recepción y tramitación de diversas quejas, formuladas por trabajadores desempleados, en las que se denunciaba la modificación o revocación unilateral por parte del INEM de resoluciones administrativas declarativas de derechos, hemos tenido conocimiento de la Resolución 21/86, aprobada el 13 de mayo de 1986, sobre revisión jurisdiccional de los acuerdos del INEM en materia de prestaciones por desempleo.

En la exposición de motivos, párrafos primero, segundo y tercero, se analiza correctamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina reiterada por el Tribunal Central de Trabajo sobre la imposibilidad por parte de las Entidades Gestoras de la Seguridad Social de proceder de oficio a la revisión o revocación de las prestaciones por ellas concedidas.

El párrafo cuarto, no obstante, de la exposición de motivos, autoriza al Instituto Nacional de Empleo a suspender, con carácter provisional, la aplicación de las resoluciones cuya revocación se demanda ante la Jurisdicción Laboral.

Consecuentemente con tal criterio, el punto tercero de la referida Resolución dispone textualmente:

«Una vez iniciado el proceso de revisión jurisdiccional de la resolución, a que se refieren los anteriores epígrafes, la Sección de Prestaciones procederá a la interrupción cautelar del abono de la prestación o subsidio por ella reconocido, notificándose al interesado las

causas de la interrupción y la fecha en que se ha presentado la demanda ante la Magistratura de Trabajo».

La facultad concedida por el punto tercero al Instituto Nacional de Empleo, no halla su fundamentación jurídico-positiva en ninguna disposición legal de aplicación. Ni la Ley de Protección por Desempleo, de 2 de agosto de 1984, ni el Real Decreto 2394/86, autorizan al Instituto Nacional de Empleo a suspender sus propios actos declarativos de derechos, una vez impugnados mediante demanda ante la Magistratura de Trabajo.

La Ley de Procedimiento Laboral, norma fundamental que regula los procesos sobre la materia, carece, asimismo, de precepto semejante que habilite aquella facultad.

Más aún, en la Sección Octava del Título VIII, al referirse a las medidas precautorias, los artículos 65 y 66 autorizan al Magistrado, y sólo al Magistrado, la adopción de las mismas en los supuestos de que «pueda presumirse inequívocamente que pretende situarse (el demandado) en estado de insolvencia para burlar los derechos que pudiera corresponder al demandante».

Careciendo, pues, de norma habilitante, resulta evidente que la facultad de suspender las resoluciones que nos motivan no puede ser impuesta a través de una mera Circular aprobada por el Director General Adjunto del Instituto Nacional de Empleo, pues, como es sabido, tales normas agotan su sentido en la emisión de informaciones, instrucciones o interpretaciones de carácter interno, no susceptibles de innovar el ordenamiento jurídico.

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de las responsabilidades que le confiere el artículo 54 de la Constitución, al amparo del artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta Institución, y en base a los artículos 103.1 y 9.3 de la Norma Fundamental, recomienda a V.I. tenga a bien considerar la oportunidad de dictar las instrucciones oportunas a los Servicios destinatarios de la Circular 21/86, de 13 de mayo, al objeto de comunicar la improcedencia de la facultad a que se refiere el punto tercero de la mentada Circular.

Madrid, 27 de mayo de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Nacional de Empleo.

Recomendación 25/1987, de 28 de mayo, sobre adecuación de los objetivos de los programas de revisión de grado de invalidez al volumen de expedientes, otorgando prioridad a los iniciados a instancia de los interesados sobre los de oficio.

(BOCG. Congreso, Serie E, págs. 3096-3097).

En visita efectuada a la Dirección Provincial de esa Entidad Gestora en Sevilla, durante los días 8 y 9 de abril de 1987, esta Institución ha podido constatar, entre otros extremos que, si bien se observa una reducción sustancial en el promedio de tiempo de tramitación de los expedientes de revisión del grado de invalidez incoados a solicitud de los interesados, existe aún, no obstante, un plazo excesivamente dilatado en la tramitación y resolución de los mismos.

Este problema, a criterio de esta Institución, debe ser contemplado en forma conjunto con las revisiones iniciadas de oficio por parte de esa Entidad Gestora.

En este sentido, habrá de indicarse a modo de premisa, que esta Institución no puede desconocer la posibilidad de que, conforme a la normativa vigente, se sigan de oficio y por iniciativa de esa Entidad Gestora, expedientes de revisión de los grados de invalidez declarados e, incluso, valora positivamente las medidas adoptadas para el control de la evolución y gestión de las pensiones de invalidez, a través de la realización de oficio de las oportunas revisiones, siempre que ello coadyuve a la eliminación de posibles situaciones ficticias de invalidez y contribuya, por ende, mediante la eliminación de desviaciones anómalas en la protección de invalidez, a que perciban la prestación aquellas personas para las que realmente está destinada.

Ahora bien, una vez que se ha dejado constancia de lo anterior, tampoco puede desconocerse que, si se contempla en su conjunto la revisión de los grados de invalidez en la faceta de su gestión, la ejecución de programas de revisión de oficio de los grados de invalidez tiene una repercusión directa sobre

la tardanza en la tramitación y resolución de los expedientes de revisión de grado seguidos a instancia de los interesados.

Es cierto que en una situación en la que el volumen de gestión y los elementos personales sean suficientes podrán simultanearse las revisiones de grado de invalidez iniciadas tanto de oficio, como a instancia de los interesados, sin que sufran detrimento, en cuanto al tiempo de tramitación, las segundas de ellas. Sin embargo, no es menos cierto que en determinadas Direcciones Provinciales de esa Entidad Gestora, como ocurre en el caso de la Dirección Provincial de Sevilla y puede suceder en alguna otra, a causa del elevado volumen de gestión en esta materia, la realización de programas de revisiones de oficio actúa directamente como factor que ocasiona la elevada tardanza en la tramitación de los expedientes seguidos a instancia de los interesados, al no disponerse de los medios suficientes para hacer frente simultáneamente a ambas tareas.

Ello presenta una especial gravedad en los casos de reconocimiento de un nuevo grado de invalidez por agravación, desde el momento en que, al determinarse por el artículo 40 de la Orden de 15 de abril de 1969 que los efectos económicos del nuevo grado de invalidez que, en su caso se haya declarado, se producirán desde el día siguiente a la resolución definitiva, de modo que la tardanza en la tramitación de los expedientes produce unos evidentes perjuicios a los interesados.

Por todo ello, resultaría conveniente, en el criterio de esta Institución, que en aquellas Direcciones Provinciales en las que tanto el volumen de la gestión, como la inexistencia de medios suficientes, no permitieran gestionar simultáneamente, con una agilidad razonable, ambas clases de expedientes, se adecuaran, de un lado, los objetivos de los programas de revisiones de oficio a la capacidad de gestión de la Dirección Provincial en concreto, teniendo en cuenta, a la hora de fijar dichos objetivos, el volumen y la situación de la gestión de los expedientes de revisión seguidos a instancia de parte y, de otro lado, que se otorgue, en todo caso, prioridad a la tramitación y resolución de estos últimos sobre los expedientes iniciados de oficio.

Tal medida vendría justificada por el imperativo derivado de lo dispuesto en el artículo 103 de la Constitución, conforme al cual la Administración debe actuar conforme al principio de eficacia, para cuyo correcto alcance en el presente caso, habría de ponerse en relación con la finalidad específica del Sistema de Seguridad Social, lo que implica la necesidad y conveniencia de que se otorgue prioridad a la tramitación y resolución de los expedientes de revisión seguidos a instancia de parte, al objeto de no causar perjuicios a los interesados en cuanto a los posibles derechos económicos derivados del eventual reconocimiento de un nuevo grado de invalidez.

Por todo ello, y en uso de las facultades que a esta Institución le vienen conferidas por el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta Institución ha acordado remitir a esa Entidad Gestora la siguiente recomendación:

Que En la Dirección Provincial de esa Entidad Gestora en Sevilla, así como, en su caso, en el resto de las Direcciones Provinciales en las que se observe una considerable tardanza en la tramitación y resolución de los expedientes de revisión de grado de invalidez seguidos a instancia de los interesados, se adecuen los objetivos de los programas de revisión de oficio al volumen de expedientes y a la capacidad de gestión de la Dirección Provincial respectiva, y se otorgue, en todo caso, prioridad a los expedientes de revisión iniciados a instancia de los interesados sobre los expedientes seguidos de oficio a iniciativa de esa Entidad Gestora.

Madrid, 28 de mayo de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Recomendación 26/1987, de 28 de mayo, sobre modificación de modelos de solicitudes de información de la tesorería territorial de la Seguridad Social de Sevilla, para acomodarlos a lo previsto en los artículos 105 de la Constitución y 14 de la Ley General de la Seguridad Social.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3089-3090).

En el curso de la visita girada a esa Tesorería Territorial de la Seguridad Social de Sevilla se ha examinado, entre otras cuestiones, el modelo de solicitud de información sobre antecedentes personales o situación de un trabajador ante la Seguridad Social, que se utiliza por esa Tesorería Territorial y que se acompaña como Anexo 1.

Asimismo se han examinado diversos modelos de escritos de contestación a las referidas solicitudes y, más en concreto, entre ellos, los que figuran identificados como asuntos relativos a «informe sobre períodos de permanencias acreditados en el Sistema de la Seguridad Social» y «solicitud de información sobre situaciones personales en el Sistema de la Seguridad Social», que se acompañan como Anexos n.º 2 y 3.

El examen de estos documentos, así como la información obtenida en esa Tesorería Territorial de la Seguridad Social lleva a la conclusión de que se está exigiendo la justificación de los fines perseguidos con el informe solicitado, así como el uso concreto que vaya a darse a los datos y, en su caso, Entidad u Organismo donde vaya a surtir efectos, incluso en aquellos casos en que la información sea solicitada por los trabajadores y empresas, ya sea directamente o a través de personas que legalmente los representen, y se trate de datos exclusivamente a ellos referidos.

Esta Institución estima que la referida circunstancia no se ajusta a lo previsto en el artículo 14 de la Ley General de la Seguridad Social y en la Resolución de la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social de 11 de marzo de 1986, transcrita por Circular de la Tesorería General de la Seguridad Social,

de 11 de abril de 1986, teniendo en cuenta, en este sentido, las siguientes consideraciones:

1.^a El artículo 14.2 de la Ley General de la Seguridad Social reconoce el derecho de los empresarios y los trabajadores a ser informados acerca de los datos a ellos referentes que obren en las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

2.^a En congruencia con el citado derecho, la Resolución de la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social, de 11 de marzo de 1986, transcrita por la Circular de 11 de abril de 1986, de la Tesorería General de la Seguridad Social, efectúa una distinción entre:

a) El supuesto contemplado en el Apartado Primero, relativo a los casos en que los trabajadores o empresas soliciten información a ellos referida y efectúen dicha solicitud directamente o a través de personas que legalmente les representen, limitándose la Resolución referenciada a establecer la obligación de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social en orden a suministrar la información solicitada, sin exigir á los interesados el deber de justificar la finalidad con que se solicita la información y el uso que se dará a la misma.

b) El supuesto contemplado en el Apartado Segundo, relativo a los casos en que la información sea solicitada por personas físicas o jurídicas distintas de los propios interesados a los que se refiere la información solicitada, en cuyo caso se establece un procedimiento especial, exigiéndose, entre otras circunstancias, la necesidad de que el peticionario acompañe a su solicitud una declaración sobre los fines perseguidos y el uso que vaya a darse a los datos solicitados.

3.^a Esta distinción es plenamente congruente con la finalidad perseguida por la Resolución de 11 de marzo de 1986 a la que se ha hecho repetida mención y que, como se desprende del preámbulo de la misma, consiste en la necesidad de conciliar, en la difusión de la información, el derecho de los particulares al acceso a los archivos y registros administrativos con el deber de protección de las personas respecto al tratamiento automatizado a que se refieren, respectivamente, los artículos 105 y 18 de la Constitución, protección esta última que evidentemente no resulta precisa cuando es el propio interesado quien efectúa la solicitud de información.

4.^a En consecuencia, de todo ello se desprende que la justificación de los fines perseguidos con la información solicitada y el uso que vaya a darse a los datos únicamente es aplicable a los supuestos contemplados en el Apartado Segundo de la Resolución de 11 de marzo de 1986, sin que, por el contrario, pueda exigirse dicha justificación y limitar, consecuentemente, el derecho de

información reconocido en el artículo 14.2 de la Ley General de la Seguridad Social cuando se den conjuntamente las siguientes circunstancias:

a) Que la información sea solicitada directamente por trabajadores o empresas o, en su caso, por personas que legalmente les representen.

b) Que la información solicitada se refiera a los trabajadores o empresas solicitantes.

5.ª Por consiguiente, el modelo de solicitud utilizado por esa Tesorería Territorial, así como los modelos de escritos de contestación a que antes se ha hecho referencia no se ajustan a lo prevenido en la Resolución de 11 de marzo de 1986 y, consecuentemente a lo previsto en el artículo 14.2 de la Ley General de la Seguridad Social, al ser utilizados no solamente en los casos contemplados en el Apartado Segundo de la Resolución referenciada, sino también en los supuestos previstos en el Apartado Primero de la misma.

En mérito a lo expuesto, y en uso de las facultades que a esta Institución le confiere el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta Institución ha acordado remitir a esa Tesorería Territorial de la Seguridad Social la siguiente recomendación:

1.º Que por parte de esa Tesorería Territorial se proceda a ajustar la actuación en materia de información a lo previsto en el artículo 105 de la Constitución, en el artículo 14.2 de la Ley General de la Seguridad Social y en la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 11 de marzo de 1986, no exigiendo, en consecuencia, la justificación del motivo o fines perseguidos con el informe solicitado y el uso que vaya a darse a los datos solicitados y, en su caso, Entidad u Organismo donde vaya a surtir efectos cuando, por tratarse del supuesto contemplado en el Apartado Primero de la Resolución de 11 de marzo de 1986 antes citada, concurren conjuntamente las siguientes circunstancias:

a) Que la solicitud sea formulada por los trabajadores o empresas o, en su caso, por persona que legalmente les represente.

b) Que la información se refiera a los trabajadores o empresas solicitantes.

2.º Que, en congruencia con lo anterior, se proceda a modificar los siguientes modelo utilizados por esa Tesorería Territorial:

a) Modelo de «solicitud de información sobre antecedentes personales o situación de un trabajador ante la Seguridad Social.

b) Modelo de escrito de contestación de «informe sobre períodos de permanencias acreditados en el Sistema de la Seguridad Social».

c) Modelo de escrito de contestación de «solicitud de información sobre situaciones personales en el Sistema de la Seguridad Social».

d) Cuantos otros modelos utilizados en esa Tesorería Territorial sea preciso modificar para ajustar la actuación en la materia a lo previsto en el artículo 105 de la Constitución, en el artículo 14.2 de la Ley General de la Seguridad Social y en la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, de 11 de marzo de 1986, conforme a lo expresado en el punto primero de esta Recomendación.

Agradecemos de antemano su preceptiva respuesta escrita en el plazo no superior a un mes a que hace referencia el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, en el sentido de si por esa Tesorería Territorial de la Seguridad Social se acepta o no la Recomendación formulada, así como, en caso negativo, las razones que se estimen para su no aceptación.

Madrid, 28 de mayo de 1987.

Recomendación dirigida al Tesorero Territorial de la Seguridad Social de Sevilla.

Recomendación 27/1987, de 28 de mayo, sobre cálculo del incremento del 20 por 100 de la base reguladora de la pensión de incapacidad permanente total.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 3100).

Por Resolución de la Secretaría General para la Seguridad Social de 22 de mayo de 1986, se establece que los pensionistas de Incapacidad Permanente Total, cualquiera que fuese su edad en la fecha del hecho causante de la pensión de invalidez, tendrán derecho al incremento del veinte por ciento de la base reguladora de su pensión, una vez cumplidos los 55 años de edad, siempre que concurren los restantes requisitos exigidos para ello.

Este cambio normativo supone adecuar la actuación administrativa de esa Entidad Gestora a la evolución de los criterios jurisprudenciales en la materia, que, en su día, llevaron asimismo a esta Institución, con ocasión de la tramitación de diversas quejas, a formular al Excmo. Sr. Ministro de Trabajo y Seguridad Social, una recomendación, que quedó reflejada en nuestro informe anual a las Cortes Generales correspondiente a la gestión del año 1985, para la modificación del criterio que se venía siguiendo de no reconocer el derecho al mencionado incremento, salvo en los supuestos de que el beneficiario tuviere cumplidos los 55 años de edad en la fecha del hecho causante.

La puesta en práctica de lo dispuesto en la resolución de referencia por parte de las Direcciones Provinciales de ese Instituto, siguiendo instrucciones concretas en tal sentido recibidas de esa Dirección General, se ha efectuado aplicando el incremento únicamente a la base reguladora inicial de la pensión, sin repercutir el mismo a las sucesivas revalorizaciones aplicadas a la pensión con posterioridad.

Dicha actuación es contraria a la propia finalidad de la incapacidad permanente total cualificada, institución prevista como remedio de situaciones de incapacidad absoluta de hecho, por la concurrencia junto con e grado de invalidez, del cumplimiento de una edad, los, cincuenta y cinco años, que

imposibilita prácticamente la obtención de un empleo distinto del ejercido habitualmente.

Con la interpretación efectuada por ese Instituto, el incremento reconocido tiene una repercusión distinta según sea la mayor o menor antigüedad de la pensión inicial, llegando en determinados casos a quedar sin virtualidad alguna, lo que origina un supuesto de discriminación sin que exista razón que lo justifique.

Por el contrario, parece más adecuado y equitativo el criterio de que, una vez se reconoce el derecho al incremento de la pensión, se proceda a recalcular el importe inicial, aplicando a la base reguladora el setenta y cinco por ciento, y aplicando al mismo todas las revalorizaciones y mejoras correspondientes al tiempo transcurrido, y todo ello sin perjuicio de que los efectos económicos de la nueva pensión, así calculada, la reconozcan, según los casos, con arreglo a lo previsto en las normas tercera y cuarta de la Resolución de 22 de mayo de 1986.

En base a las consideraciones que anteceden, esta Institución, al amparo de lo previsto en el artículo 30.1.º de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, se ve en la obligación de formular a V.I. la siguiente Sugerencia.

Que por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, se dejen sin efecto las normas interpretativas dictadas para la aplicación de la Resolución de la Secretaría General de la Seguridad Social, de 22 de mayo de 1986, sustituyendo el criterio restrictivo actual, por el más equitativo de que, el reconocimiento del derecho al incremento de la pensión de incapacidad permanente total cualificada, lleve aparejado un nuevo cálculo de la pensión, aplicando el porcentaje incrementado a la base reguladora de la pensión, y aplicándole todas las revalorizaciones y mejoras correspondientes al tiempo transcurrido desde el reconocimiento inicial de la misma.

Madrid, 28 de mayo de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Recomendación 28/1987, de 10 de junio, sobre demoras en la remisión de expedientes administrativos solicitados por los tribunales de Justicia.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2941).

Agradecemos sinceramente su informe en relación con la queja presentada por don J. C. B. y registrada con el número de referencia arriba indicado.

De dicho informe no se desprenden las razones que han determinado una demora de dos años en cumplimentar por ese Departamento el trámite previsto en el artículo 61 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que debiera haberse efectuado en el «plazo máximo e improrrogable de 20 días, a partir del requerimiento, bajo la personal y directa responsabilidad del Jefe de la Dependencia en la que obrara el expediente».

La citada demora, no justificada por ese Departamento, ha producido como efecto directo un importante retraso en la actuación de los Tribunales con las consiguientes repercusiones negativas en los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos ambos en el artículo 24 de la Constitución.

Todo ello, sin perjuicio de la indecuación de la conducta de ese Departamento a los principios constitucionales que rigen toda actuación administrativa como son, por lo que a este caso se refiere, el de eficacia y sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (artículo 103 C.E.), cuyo efectivo reconocimiento junto con la protección de los derechos fundamentales reconocidos en el Título I de la Constitución, constituyen la específica misión de esta Institución (art. 54 C.E.).

Por todo cuanto antecede, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/81, de 6 de abril, por la que nos regimos, la Institución que represento sugiere a V.I. la adopción de las medidas oportunas para que en ese Departamento sea cumplido con carácter preferente y urgente,

en todos los casos, el trámite previsto en el artículo 61 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso

Administrativa, dando así efectividad al mandato constitucional de carácter imperativo de colaboración con Jueces y Tribunales (artículo 118 C.E.), presupuesto ineludible de reconocimiento por éstos del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Madrid, 10 de junio de 1987.

Recomendación dirigida al Subsecretario del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.

Recomendación 29/1987, de 25 de junio, sobre supresión de ayudas para completar períodos de cotización a efectos de prestaciones de la Seguridad Social.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 309 7-3098).

Es de referencia el escrito de la Dirección General de Trabajo n.º 396, de 13 de febrero de 1987, relativo a la queja tramitada ante esta Institución con el número de expediente arriba reseñado, acerca de la supresión de las ayudas previstas para completar períodos de carencia a efectos de acreditar el derecho a pensiones de jubilación e invalidez en el supuesto de pensionistas que hubieren cotizado al menos la mitad del tiempo requerido para ello.

Dicho informe viene a justificar la desaparición de tales ayudas en una presunta incompatibilidad de su mantenimiento, con los principios que orientaban la reforma introducida en la acción protectora de la Seguridad Social en virtud de la Ley 26/1985, de 31 de julio, que suponen el reforzamiento del carácter profesional y contributivo del Sistema en relación con las contingencias de jubilación e invalidez, al ampliarse sustancialmente los períodos de carencia exigibles para acceder a las correspondientes prestaciones.

En este sentido, parece evidente que la finalidad de las mencionadas ayudas era suplir parcialmente, mediante un mecanismo de tipo asistencial, el cumplimiento de los requisitos contributivos que, precisamente, la Ley 26/1985, trataba de regular y exigir con un mayor rigor, y así se hace constar en el informe de la Dirección General de Trabajo, que concluye afirmando que con el mantenimiento de tales ayudas se desvirtuaba el sistema de protección de carácter contributivo que se pretendía reforzar, incoherencia que se ha tratado de salvar mediante la supresión de las consignaciones presupuestarias para dicha finalidad.

Siendo esto así, no es menos cierto que la Ley 26/1985, anuncia en su Preámbulo que las medidas que incluye persiguen, junto al objetivo ya mencionado de reforzar el carácter profesional, contributivo y proporcional de

las pensiones de jubilación e invalidez, la correlativa mejora de la protección no contributiva, señalando al efecto que «... la revisión conjunta de otras manifestaciones protectoras, hasta ahora reguladas con independencia de las prestaciones de la Seguridad Social, inicia la transición hacia un nuevo modelo universalista y unitario de protección social en orden al cumplimiento de los mandatos constitucionales...»

En esa misma línea la Ley, al disponer un incremento adicional en la cuantía de las pensiones asistenciales para personas sin recursos, pone de relieve una intensificación de «... su carácter de protección supletoria para aquellas personas que sean declaradas incapacitadas permanentes o lleguen a la vejez sin reunir los períodos mínimos de cotización exigidos para el acceso a las pensiones contributivas...».

Sin embargo, tan encomiables declaraciones de intenciones no quedaron plasmadas suficientemente en el dispositivo de la Ley, que se limitaba a incrementar el importe de las pensiones asistenciales sin introducir modificación alguna en su régimen jurídico, que al ser gravemente restrictivo impide que el incremento aprobado en su cuantía juegue un papel compensador, atenuando el previsible «efecto expulsión» del Sistema de la Seguridad Social.

Semejantes consideraciones movieron en su día a esta Institución a formular a V.E. una Recomendación, en ejercicio de las facultades que nos están conferidas por la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, para la puesta en práctica, entre otras, de la siguiente medida:

«Iniciar, de manera efectiva, y en consecuencia con las laudables finalidades expuestas en el Preámbulo de la Ley 26/85, la revisión conjunta de las diversas formas protectoras de tipo asistencial, de tal suerte que sea posible su integración en un nivel no contributivo de pensiones, a favor de aquellas personas que se encuentren en grave situación de necesidad y carezcan de recursos económicos suficientes par la subsistencia; impulsando así, de manera real y concreta, la transición hacia un nuevo modelo, universalista y unitario, de protección social, en plena coherencia con el mandato contenido en el artículo 41 de la Constitución y en los Convenios y Pactos Internacionales ratificados por España».

Esta Recomendación fue incluida en el Informe a las Cortes Generales del año 1985, sin que hasta la fecha se haya avanzado en la línea sugerida por la Institución, y anunciada, como ya se ha dicho, en la propia Ley 26/1985.

Por ello resulta más grave aún si cabe, la supresión inmediata de las ayudas para completar períodos de cotización, sin que paralelamente se hayan

arbitrado mecanismos alternativos de protección, actuación de la que podría predicarse con fundamento su incoherencia, por contraria a una de las finalidades de la Ley que como ya hemos adelantado era mejorar la protección no contributiva, mediante la revisión conjunta de las manifestaciones protectoras reguladas con independencia de las incluidas dentro del Sistema de la Seguridad Social.

Sin duda, consideraciones como las que anteceden justifican el último apartado del informe de la Dirección General de Trabajo de referencia, que por su transcendencia conviene traer aquí literalmente:

«No obstante, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social tiene conciencia de la importancia que cualquier decisión que se tome puede ocasionar, por tratarse, en la mayoría de las ocasiones, de trabajadores con escasas posibilidades de generar renta. De ahí que, ante la parentoría de la Ley 26/1 985 y las consecuencias sociales que conlleva, esté tratando de encontrar alguna solución al menos para los casos más graves, sin ocultar que estos intentos pueden resultar fallidos por las razones que a lo largo de este escrito se han puesto de relieve».

El tenor literal del párrafo transcrito, claramente indicativo de la fina sensibilidad social de su autor, alude de un lado a la necesidad de proteger transitoriamente las situaciones de necesidad, que se atendían anteriormente mediante la concesión de las ayudas cuya supresión originó la tramitación de la presente queja, haciendo hincapié, de otro lado, en las razones que podrían hacer fallidos los intentos actualmente en marcha, de encontrar una solución adecuada, obstáculos que sustancialmente son la consideración de dichas ayudas como contradictorias con uno de los fines de la Ley 26/1985, de 31 de julio, cual es el reforzamiento del carácter profesional y contributivo del Sistema de la Seguridad Social, al que repetidamente nos hemos referido, y por otra parte, presuntas reservas de legalidad en relación con el mantenimiento de las mismas a partir de la aprobación de la Ley de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social.

Ambas razones aducidas, como posibles impedimentos para la adopción de soluciones al problema que aquí se plantea, pueden ser obviadas, a juicio de esta Institución, en base a los siguientes argumentos:

1.º En cuanto a la primera, porque si bien es cierta la posible contradicción que se denuncia en el informe entre el mantenimiento de las ayudas y el pretendido reforzamiento del carácter contributivo de las pensiones de jubilación e invalidez, no es menor la contradicción entre la supresión de las ayudas, sin el correlativo establecimiento de mecanismos alternativos de

protección, con el objetivo, asimismo perseguido por la Ley, de mejorar la protección no contributiva, conflicto que debe ser solventado tratando de alcanzar ambos objetivos de la Ley de una forma armónica y acompasada, y no, como se ha hecho, en claro detrimento de uno de ellos, aumentando gratuitamente los márgenes de desprotección social.

2.º Respecto de las presuntas reservas de legalidad que se plantean en relación con el mantenimiento de las ayudas, a partir de la aprobación de la Ley 26/1985, y puesto que únicamente se alude a las mismas sin especificar su posible fundamento, no podemos formular un pronunciamiento concreto sobre el particular.

Hecha esta salvedad, la Institución considera que la citada norma no añade, por sí misma, ninguna reserva de legalidad para el mantenimiento de las ayudas que no pudiera existir anteriormente, en tanto que no se cumplan las previsiones aludidas en el Preámbulo de la misma de llegar a una «... regulación unitaria de las distintas acciones de los poderes públicos para integrarlas en un nivel no contributivo de pensiones a favor de aquellos ciudadanos que, encontrándose en situación de necesidad protegible, carezcan de recursos económicos propios suficientes para su subsistencia».

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de las responsabilidades que le confiere el artículo 54 de la Constitución, y al amparo del artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta Institución, y sin perjuicio de reiterar a V.E. el contenido de la Recomendación formulada mediante comunicación de 7 de noviembre de 1985, a que se alude en el cuerpo de la presente, viene a formular a V.E. la presente Sugerencia:

Que considere la oportunidad de adoptar cuantas medidas sean necesarias y procedentes al objeto de mantener la cobertura de las situaciones protegidas hasta 1985, de aquellos trabajadores que habiéndoseles denegado la pensión de jubilación o invalidez permanente por no tener cubierto el período de carencia necesario para acceder a las mismas, tuvieron cotizado al menos el cincuenta por ciento de las cotizaciones requeridas, y ello, transitoriamente, en tanto no se proceda a la necesaria revisión conjunta de los diversos mecanismos de protección asistencial, y su consiguiente integración en un nivel no contributivo de pensiones, de conformidad con el modelo de protección social propugnado por el artículo 41 de la Constitución.

Madrid, 25 de junio de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 30/1987, de 15 de julio, sobre participación de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, en la elaboración y seguimiento del Plan Cuatrienal de Vivienda.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3141-3142).

El programa de construcción de viviendas de protección oficial 1984-1987 — Plan Cuatrienal—, cuya financiación y seguimiento se regulan, básicamente, en el Real Decreto 3280/1983, de 14 de diciembre, sobre financiación de actuaciones protegibles en materia de vivienda, finaliza el próximo día 31 de diciembre de 1987. A partir de esa fecha, iniciará su vigencia, tal como V.E. ha anunciado públicamente, un nuevo plan sobre vivienda, en el que se recogerán los principales rasgos económicos y sociales del sector y, en función de ellos, coyunturalmente cambiantes, la delimitación de los objetivos, a corto y largo plazo, de la política de vivienda.

Encontrándonos, por tanto, en el período preparatorio o de diseño de la nueva política de vivienda, nos permitimos exponer a V.E., como fundamento de la recomendación que al final del presente escrito se formula, las siguientes consideraciones sobre la participación de las Asociaciones de consumidores y usuarios en los trabajos de preparación y seguimiento del nuevo plan de vivienda:

Primera: La Constitución al tratar de los principios rectores de la política social y económica (Título 1, capítulo tercero), dispone, en su artículo 51.1 que «los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo mediante procedimientos eficaces,... los legítimos intereses económicos de los mismos». A tal fin, continúa el precepto, «promoverán la información... de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca».

La Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, constituye el desarrollo legislativo del citado mandato constitucional, y en cuanto tal, como afirma su preámbulo, «declara los principios, criterios, obligaciones y derechos que configuran la defensa de los consumidores y usuarios que, en el ámbito de sus competencias, habrán de ser tenidos en cuenta por los poderes públicos en las actuaciones y desarrollos normativos futuros».

Por lo que aquí nos afecta, el artículo vigésimo segundo de la indicada Ley, indica que las Asociaciones de consumidores y usuarios serán oídas en consulta, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general relativas a materias que afecten directamente a los consumidores o usuarios; señalando el artículo segundo, letra e), como derecho básico de aquéllos, entre otros, «la audiencia en consulta, la participación en el procedimiento de elaboración de las disposiciones generales que les afectan directamente y la representación de sus intereses, todo ello a través de las asociaciones, agrupaciones o confederaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas».

Segunda: Dicho lo anterior, y como premisa necesaria para la aplicación de tales preceptos a la formalización de la nueva política de vivienda, ha de partirse de la consideración de los potenciales adquirentes y actuales propietarios de viviendas como auténticos «consumidores y usuarios», en cuanto que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, el citado bien inmueble (artículo 1.2 Ley 26/1984), y son, a la postre, destinatarios del servicio público o prestación administrativa que deriva de la exigencia del artículo 47 del texto constitucional que ordena a los poderes públicos promover las condiciones necesarias y establecer las normas pertinentes para hacer efectivo el derecho de todos los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

Tal fue, entre otras razones básicas de política económica (efectos redistributivos de la renta y la riqueza, sobre el empleo, motor de reactivación económica, etc.), el fin esencial que perseguía el Plan Cuatrienal de Vivienda para el período 1984-1987; objetivo sustancial que, agotada la vigencia de aquél, deberá perseguir el nuevo plan de vivienda.

Tercera: Pasando de consideraciones generales a observaciones más precisas, cabría relacionar, sin afán exhaustivo, los aspectos del contenido mínimo de todo plan público para la vivienda, susceptibles de afectar a los «legítimos intereses económicos» (sic artículo 51.1 C.E.) de los consumidores y usuarios de inmuebles habitables:

a) La materia objeto de ordenación y programación, la vivienda, constituye, en términos económicos y sociales, una de las más importantes preocupaciones para la inmensa mayoría de los ciudadanos. Constituye, normalmente, la mayor inversión realizada a lo largo de su existencia y afecta, por tanto, enormemente, a la calidad de vida del sujeto consumidor, que, en alto porcentaje sobre el total de la población, destina el ahorro de más de veinte años al pago de la vivienda que habita.

b) Por otra parte, el conjunto de los españoles que carecen de vivienda o aspiran a mejorar la que tienen, están lógicamente interesados en las decisiones que se adopten, en el marco de la política sobre viviendas de protección oficial, acerca de los siguientes temas:

- Sistema de subvenciones.
- Cuantía de los préstamos.
- Tipos de interés y formas de amortización.
- Precios de venta y renta.
- Situaciones de insolvencia.
- Política de arrendamientos.

c) Existen, asimismo, decisiones más técnicas pero de considerable importancia para la calidad de vida de los ciudadanos: calidad y diseño de las viviendas, tipología de las mismas, etc.

d) El aspecto sectorial de la rehabilitación del patrimonio urbano deteriorado es también de enorme trascendencia para muchos usuarios de viviendas (el 19 por 100 del parque de vivienda está deteriorado y el 4 por 100 en ruina: datos 1980, encuesta MOPU).

e) Por último, la gestión administrativa de los objetivos del plan, en gran parte transferida a las Comunidades Autónomas, es también digna de mención, desde la perspectiva del adquirente y usuario de viviendas de protección oficial. En tal sentido, a lo largo de los tres últimos años, las quejas formuladas ante nuestra Institución ponen de manifiesto determinadas disfunciones, que es preciso superar, en la gestión administrativa de la política de vivienda de protección oficial: demora excesiva en la tramitación de las A.E.P. (suprimidas por Real Decreto 3280/1983); en el reconocimiento y abono de subvenciones personales a adquirentes o de préstamos para la rehabilitación; en la tramitación de los expedientes sancionadores contra promotores por infracciones al régimen jurídico de viviendas de protección oficial, y posterior ejecución de las resoluciones recaídas, etc.

Cuarta: Finalmente, cabe hacer una referencia a la actual composición de la Comisión de Seguimiento del Plan Cuatrienal de Viviendas 1984-1987, creada

por la disposición adicional sexta del Real Decreto 3280/1983, de 14 de diciembre. En dicho órgano colegiado están representados determinados órganos de la Administración del Estado (Ministerio de Economía y Hacienda y Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo), los agentes financieros, tanto públicos como privados (ICO, CECA y AEB) y, de forma oficiosa, en ocasiones, las asociaciones de promotores constructores. Es, por tanto, llamativo que los consumidores y usuarios, principales implicados, en cuanto destinatarios, de la política de vivienda, no estén presentes a través de sus respectivas Asociaciones, como resulta habitual en el resto de los países de nuestro entorno político y cultural (CEE, países nórdicos, EE. UU., Canadá, etc.).

A modo de conclusión digamos, en definitiva, que por exigencias constitucionales y legales (artículo 51 C.E. y Ley 26/1984, de 19 de julio), por la condición de «consumidores y usuarios» de los adquirentes y propietarios de viviendas, por contener los planes públicos sobre viviendas determinaciones que afectan directamente los legítimos intereses económicos de aquéllos, por referencia a la práctica de otros países europeos y americanos, y, finalmente, por la situación de agravio comparativo que deriva de la actual composición de la Comisión de Seguimiento del Plan, sería conveniente la presencia de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios en el proceso de formulación y ejecución del nuevo plan de viviendas.

Por ello, la Institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos comprendidos en el Título primero de la Constitución, haciendo uso de la facultad que le otorga el artículo 30 de su Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, efectúa a V.E. una recomendación consistente en que, con ocasión de la elaboración de los objetivos, instrumentos y disposiciones de carácter general, del nuevo plan de vivienda, sean oídas en consulta las Asociaciones de consumidores y usuarios, quienes, por otra parte, deberán formar parte de la Comisión de Seguimiento del mencionado plan.

Madrid, 15 de julio de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Obras Públicas y Urbanismo.

Recomendación 31/1987, de 22 de julio, sobre la posibilidad de que los hijos de emigrantes españoles, nacidos en el extranjero, conserven la nacionalidad española de sus padres, en el caso de que éstos hayan adoptado otra.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3019-3022).

La Ley 51/1982, de 13 de julio', de modificación de los artículos 17 al 26 del Código Civil, acometió, mediante el cauce de reforma parcial, similar a las ya emprendidas en 1954 y 1975, la adaptación de la normativa sobre nacionalidad a las exigencias constitucionales contenidas en el artículo 11 de la Constitución española.

Resulta obligado reconocer el contenido y trascendencia sociales de la reforma normativa introducida por la nueva redacción de los artículos 23, párrafo primero, in fine, al reconocer la conservación de la nacionalidad «por razón de emigración», y del artículo 26, párrafo 2 (ambos del Código Civil), que exime, para la recuperación de la nacionalidad, del requisito de residencia «a los españoles emigrantes que justifiquen tal condición». Exención ésta que la Disposición Transitoria de la Ley 51/1982 extiende «a los que hubieren perdido la nacionalidad española por razón de emigración, con anterioridad a esta Ley».

La imprecisión del concepto «por razón de emigración» exige, al objeto de establecer el ámbito subjetivo de aplicación de los preceptos comentados, una delimitación, por vía interpretativa, de su alcance y contenido.

Procede, en primer término, subrayar que la interpretación global de los artículos 16 y 362 del Reglamento de Registro Civil, 483.3.º (hoy 484.2.º) de la LEC y 22 in fine del CC —que tras reconocer como única competente la vía judicial ordinaria, hurtaban de su conocimiento la impugnación de las resoluciones administrativas en materia de nacionalidad—, dificultaron la revisión jurisdiccional de las resoluciones denegatorias de la nacionalidad y,

consecuentemente, la formación de una interpretación judicial, dando lugar a una «jurisprudencia» registral consolidada, uniforme y, por el momento, no refrendada por la Jurisdicción contencioso administrativa, a quien correspondería —Sent. TS, Sala Cuarta, de 7 de junio de 1986— el control de las resoluciones dictadas por la Dirección General de Registros y Notariado.

Dicha Dirección General, tanto en su Instrucción de 16 de mayo de 1983, como en las Resoluciones de 14 de julio de 1986 y 12 de enero de 1987, dictadas en interpretación del artículo 23.1 «in fine» entiende que la posibilidad de conservación de la nacionalidad españoles cuando se adquiere una extranjera por razón de emigración, supuesto que contempla el artículo 23.1 no puede generalizarse a los hijos de emigrantes españoles ya nacidos en el extranjero.

El Fundamento de Derecho Sexto de la Resolución de 14 de julio de 1986, dispone expresamente que:

«No procede generalizar la solución anterior a los hijos de emigrantes españoles ya nacidos en el extranjero y allí residentes toda su vida, pues es evidente el menor grado de integración en la sociedad española, cualquiera que sea su posición afectiva, y, además, no cabe olvidar los ostensibles riesgos que tal solución implicaría (desnaturalización del concepto de nacionalidad; multiplicación injustificada del número de nacionales españoles que sólo utilizarían este vínculo de manera coyuntural e interesada; imprecisión del límite, en la perspectiva generacional), así como los remedios jurídicos ya arbitrados que reducen las posibles distorsiones en el trato de estos hijos emigrantes, por ejemplo; la no pérdida de nuestra nacionalidad sin renuncia expresa cuando desde la menor edad se ostente además otra nacionalidad (artículo 23.11); la no pérdida de nuestra nacionalidad cuando se adquiere la de alguno de los países del artículo 23.IV cuya enumeración puede ser ampliada por vía convencional; la facilitación de la recuperación de nuestra nacionalidad con posibilidad de dispensa del año de residencia (artículo 26).»

Disconforme con el criterio mantenido por la Dirección General de Registros y Notariado, un relevante número de españoles ha comparecido ante esta Institución, individualmente o por mediación de sus Centros, Federaciones o Confederaciones (lo que ha dado lugar a la apertura de los expedientes de queja n.º 4.042/87; 5.308/87; 5.532/87 y 7.113/87 acumulados) solicitando la intervención del Defensor del Pueblo, por cuanto, a su entender, la exclusión de los emigrantes de la segunda generación —hijos de emigrantes españoles nacidos en el extranjero— del ámbito de aplicación de los artículos 23.1 «in fine», 26, párrafo 2.º y Disposición Transitoria de la Ley 51/1982, vulneraba los artículos 14, 39 y 42 de la vigente Constitución española.

Planteada así la cuestión, el problema estriba en determinar si la expresión «por razón de emigración» introducida por la Ley 51/1982, instaura un criterio de igualdad normativa que afecta tanto a los hijos de padres españoles que sigan a éstos al inicio del proceso emigratorio, como a los hijos de estos mismos padres que nazcan en el extranjero, una vez iniciado aquel proceso y antes de su conclusión.

I. El artículo 11.1 de la Constitución, al disponer que «la nacionalidad española se adquiere, se conserva y se pierde de acuerdo con lo establecido por la Ley», desconstitucionaliza la regulación de la nacionalidad, facultando a la ley para la normación de la materia, imponiendo dos exigencias concretas: «Ningún español de origen podrá ser privado de nacionalidad» (artículo 11.2) y «El Estado podrá concertar tratados de doble nacionalidad con los países iberoamericanos o con aquellos que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España. En estos mismos países, aun cuando no reconozcan a sus ciudadanos un derecho recíproco, podrán naturalizarse sin perder su nacionalidad de origen» (artículo 11.3).

El artículo 23, párrafo primero, CC, en la redacción acordada por el artículo Unico de la Ley 51/1982, dispone:

«Perderán la nacionalidad española los que, hallándose emancipados y residiendo fuera de España con tres años de anterioridad adquieran voluntariamente otra nacionalidad. No la perderán cuando justifiquen ante los Registros consular o central que la adquisición de la nacionalidad extranjera se produjo por razón de emigración.»

II. El legislador constitucional, al diseñar en su artículo 42 la especial protección que deberá otorgarse a los emigrantes españoles y el sentido de la política emigratoria, elude, con especial cuidado, la utilización del término emigración o emigrante.

Las limitaciones tradicionalmente implícitas en el término —exigencia de traslado y razones de trabajo, profesión o actividad lucrativa—, podrían posibilidad interpretaciones restrictivas del concepto, por lo que se optó por la expresión «trabajadores españoles en el extranjero».

Bajo tal expresión debe incluirse, como es de rigor, tanto a los trabajadores españoles en el extranjero, que abandonaron el país por razones de trabajo, profesión o actividad lucrativa, y a los que se desplazaron al extranjero por otras causas o razones, como a los que, sin previo desplazamiento, por haber nacido en el extranjero, ostenten la nacionalidad española y la condición de trabajadores.

Dicho de otro modo, la inexistencia de traslado o desplazamiento previos no transforma, a efectos del artículo 42 CE, en un «tertius genus» al trabajador español en el extranjero, nacido en el país de empleo y acogida o en cualquier otro.

Resulta, por ello, obvio que el legislador constitucional rechaza, por irrelevante, la exigencia de traslado, viaje o desplazamiento, e instaura un criterio de igualdad que impide al legislador ordinario la introducción por tal motivo de diferencias de trato entre los trabajadores españoles residentes en un país extranjero, en la medida, modo y manera que tales diferencias pudieran impedir, limitar o entorpecer, entre otros, su derecho al retorno.

Por todo ello, los emigrantes de la llamada segunda generación, nacidos en el extranjero, tendrían derecho, si ostentaren la nacionalidad española y la condición de trabajador, al mismo tratamiento, en cuanto al ejercicio del «ius activae civitatis» esencial para la materialización de su retorno, que el otorgado a sus compatriotas, nacidos en España y con posterioridad emigrados al mismo país de acogida.

Como quiera que el artículo 53.3 de la CE establece que «el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo Tercero, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos...», resulta forzoso concluir que el artículo 23.1 «in fine» CC ha de ser interpretado de forma que se respete y proteja el principio reconocido en el artículo 42 CE, con el sentido, alcance y significado comentados.

III. Lo expuesto hasta el momento no resuelve, empero, la situación de los españoles mayores de edad, nacidos en el extranjero, que adquirieran voluntariamente otra nacionalidad y no ostenten la condición de trabajadores.

Podrían los españoles conservar la nacionalidad española «por razón de emigración» de conformidad con el artículo 23.1 «in fine» CC.

El artículo 1.2.b) de la Ley 33/1971, de 21 de julio, ordenadora de la Emigración, dispone que la acción protectora de la misma se extiende «a los familiares que los emigrantes tengan a su cargo o bajo su dependencia».

No puede alegarse para justificar la irreferenciabilidad de este precepto con respecto a la expresión «por razón de emigración», el carácter administrativo del concepto.

Los Convenios Internacionales de la OIT, Consejo de Europa y los Reglamentos y Directivas de la Comunidad Europea, extienden a los familiares del trabajador la condición de emigrantes.

El Reglamento n.º 1612/68 del Consejo de la Comunidad Europea extiende la libertad de circulación del trabajador comunitario a su cónyuge y descendientes menores de 21 años y ascendientes a su cargo.

Por su parte, el Reglamento n.º 1251/70 de la Comisión, relativo al derecho de los trabajadores a permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, incluye, asimismo, a tales familiares (artículos 1 y 3).

Idéntica consideración imponen la Directiva del Consejo 68/360, de 15 de octubre (artículo 1); la Directiva del Consejo 73/148, de 21 de mayo (artículo 1, c) y d); y el Reglamento n.º 1408/71, relativo a la aplicación de los regímenes de Seguridad Social a los trabajadores por cuenta ajena y sus familiares que se desplacen dentro de la Comunidad.

Resulta evidente que si, de conformidad con el Tratado de Roma —artículos 48 a 66, configuradores de las libertades de circulación de trabajadores, establecimiento y servicios— y con el derecho de él derivado —Reglamentos y Directivas de aplicación directa, salvo las excepciones de transitoriedad previstas en el Tratado de Adhesión—, se concede a tales familiares similares derechos de acceso, circulación, permanencia y empleo, a los disfrutados por sus padres, la razón de tal tratamiento deriva de la calidad de trabajador o prestador de servicios del cabeza de familia o, dicho de otra forma, de «la razón de emigración» a que alude el artículo 23.1 «la fine» CC.

IV. La inadmisibilidad, por otra parte, de un tratamiento de disfavor con respecto a los hijos, nacidos en el extranjero, de emigrantes españoles, vendría corroborada por el artículo 39.2 de la C.E., cuyo texto dispone:

«Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil...».

V. El principio de igualdad jurídica constitucionalizado en el artículo 14 de la Constitución y la interpretación del mismo ofrecida por reiterada jurisprudencia constitucional, permiten mantener cuánto queda expuesto.

El artículo 14 de la Constitución española dispone que «los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social».

El precepto transcrito comprende, pues, una cláusula general de igualdad formal, la contenida en su frase introductoria —«los españoles son iguales ante la ley—», y en su inciso final «cualquier otra condición o circunstancia personal o social»; y una cláusula especial de igualdades específicas, basada en motivos tasados a que se refiere la proposición «sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión...»

El propio Tribunal Constitucional, en su Sentencia núm. 2/1983, de 24 de enero, recaída en el Recurso de Amparo núm. 46/1982 (BOE de 17 de febrero de 1983), afirma, sintetizando anterior doctrina, que: «El principio de igualdad ante la Ley consagrado en el art. 14 de la Constitución ha sido configurado por la doctrina reiterada de este Tribunal y de la que son especiales exponentes las Sentencias de 14 y 22 de julio de 1982, como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo, y que exige que los supuestos de hechos iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas».

Aun cuando «el principio de igualdad de trato sancionado en el art. 14 de la Constitución está asimilado, en cuanto a su reconocimiento y tutela, a los derechos fundamentales y libertades públicas, por lo que puede considerarse incluido entre ellos» (STC de 6 de abril de 1981, BOE de 14 de abril), «la igualdad reconocida

en el art. 14 no constituye un derecho subjetivo autónomo existente por sí mismo, pues su contenido viene establecido siempre respecto de relaciones jurídicas concretas. De aquí que pueda ser objeto de amparo en la medida en que se cuestione si tal derecho ha sido vulnerado en una concreta relación jurídica y, en cambio no pueda ser objeto de una regulación o desarrollo normativos con carácter general». (STC 76/1983, de 5 de agosto).

Sin embargo, y como ha declarado en innumerables ocasiones el Tribunal Constitucional, no toda desigualdad constituye una discriminación — desigualdad prohibida constitucionalmente—, sino sólo aquella que no está razonablemente justificada.

O, dicho de otro modo, toda vulneración del principio de igualdad de trato exige la verificación de tres proposiciones: primero, la existencia de un criterio igualatorio sancionado por la Constitución, la ley, el reglamento, la costumbre o los principios generales del derecho; segundo, la consumación de una desigualdad o, si se quiere, de una diferencia de consecuencia jurídica; y tercero, la carencia de justificación tanto objetiva como razonable de la diferencia de trato así consagrada.

El problema se circunscribe a determinar si las RR. de la Dirección General de Registros y Notariado de 14 de julio de 1986 y 12 de enero de 1987, así como la Instrucción del mismo Centro Directivo, de 16 de mayo de 1983, en tanto excluyen de los beneficios otorgados por los artículos 23.1 «in fine» C.C., 26, párrafo segundo, y Disposición Transitoria de la Ley 51/1982, a los españoles nacidos en el extranjero de padres emigrantes, también españoles, se apartan del criterio igualitario consagrado por el ordenamiento jurídico, al imponer una desigualdad o diferencia de consecuencia positiva, desprovista de justificación objetiva y razonable.

A este respecto puede considerarse:

a) Sobre la necesidad de establecer un criterio igualitario en la aplicación a favor de los hijos de emigrantes españoles, con independencia del lugar de nacimiento, de los beneficiarios legales de consecución y recuperación de la nacionalidad.

La relevancia del criterio igualitario en toda vulneración del principio de igualdad jurídica consagrado en el art. 14 de la CE, ha sido subrayada por el propio Tribunal Constitucional en la Sentencia 59/1982, de 28 de julio, Sala Primera (BOE 18 de agosto de 1982).

«Para afirmar que una situación de desigualdad de hecho no imputable directamente a la norma (...) tiene relevancia jurídica es menester demostrar que existe un principio jurídico del que deriva la necesidad de igualdad de trato entre los desigualmente tratados. Esta regla o criterio igualitario puede ser sancionado directamente por la Constitución (por ejemplo, por vía negativa a través de las interdicciones concretas que se señalan en el artículo 142), arrancar de la ley o de una norma escrita de superior rango, de la costumbre o de los principios generales del derecho».

En el epígrafe precedente hemos fundamentado, a través de una interpretación conjunta de los artículos 39 y 42 de la Constitución, art. 1.2.b) de la Ley de Emigración, Reglamentos y Directivas comunitarios sobre libertad de circulación de trabajadores, establecimiento y servicios, y artículos 23.1 «in fine» C.C. , 26, párrafo segundo, C.C. y Disposición Transitoria de la Ley 51/1982, la incorporación de aquel criterio de igualdad en nuestro ordenamiento jurídico.

Las exigencias derivadas, de otra parte, del mandato constitucional a los poderes públicos para «promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas», con la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten su

plenitud» (art. 9.2) así como del conjunto de principios rectores de la política social y económica del Capítulo III del Título I, contribuyen a reforzar la conclusión que precede.

El propio Tribunal Constitucional, en la Sentencia 19/1982, de 5 de mayo (BOE 118, de 18 de mayo), entiende, en su Fundamento Jurídico 6 y 7, lo siguiente:

6. Pero la determinación de qué deba entenderse, en el contexto del presente caso, por desigualdad que entrañe discriminación, viene dada esencialmente por la propia Constitución, que obliga a dar relevancia a determinados puntos de vista entre los cuales descuella el principio del Estado social y democrático de derecho del art. 1. 1, que informa una serie de disposiciones como el mandato del art. 9.2, que prescribe 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)) y ((remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud», y el conjunto de los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III del Título 1, cuyo «reconocimiento, respeto y protección)) informarán la ((legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos», según dice el art. 53.3 de la Constitución, que impide considerar a tales principios como normas sin contenido y que obliga a tenerlos presentes en la interpretación tanto de las restantes normas constitucionales como de las leyes.

7. A partir de la entrada en vigor de la Constitución, es un imperativo para todos los poderes llamados a aplicar la ley interpretarla conforme a aquélla, esto es, elegir entre sus posibles sentidos aquél que sea más conforme con las normas constitucionales».

b) Sobre la inexistencia de justificación objetiva y razonable de las RR. de la Dirección General de Registros y Notarado, de 14 de julio de 1986, 12 de enero del 1987 e Instrucción de 16 de mayo de 1983.

El Tribunal Constitucional, asimilando, a través del art. 10.2 de la Constitución, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha considerado reiteradamente que para que la desigualdad comporte infracción al art. 14 de la Constitución, es preciso que «la distinción de trato carezca de una justificación objetiva y razonable (...) (de forma que) la existencia de tal justificación 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». (Sentencias de 10 de noviembre de 1981 y 2 de julio de 1981, entre otras).

En definitiva, el juicio sobre la adecuación de un precepto cualquiera al principio de igualdad exige analizar las razones por las que la autoridad legislativa haya creído necesario singularizar una determinada situación, para contrastar, a continuación, tales razones con las finalidades constitucionalmente legítimas en las que puede ampararse y resolver, en último término, sobre la proporcionalidad que guarde el fin perseguido con la diferenciación establecida.

El Fundamento de Derecho Sexto, ya transcrito, de la Resolución de 14 de julio de 1986, enumera y desarrolla las causas que justifican, objetiva y razonablemente, la diferencia de trato otorgada a los hijos, nacidos en el extranjero, de padres españoles y emigrantes.

Las razones alegadas por la Dirección General de Registros y Notariado se reducen a las siguientes: 1º, menor grado de integración en la sociedad española; 2º, existencia de «ostensibles riesgos» si la excepción «por razón de emigración» se generalizara a los mismos; 3º, existencia de «remedios jurídicos... que reducen las posibles distorsiones en el trato de estos hijos de emigrantes».

Procede considerar autónomamente estos argumentos:

1. «El menor grado de integración en la sociedad española».

Si la relevancia del grado de integración de la sociedad española como criterio ordenador de la política legislativa en materia de nacionalidad, resulta indudable, no lo es menos que tal cualidad no puede erigirse en determinante cuando el legislador la presume vigente —«por razón de emigración»—, ni, en modo alguno, reputarse como inexistente por la mera razón de no mediar un hecho —desplazamiento físico previo de España al país de acogida—, insuficiente «per se» como criterio determinante de la concurrencia o no de la circunstancia de integración.

La propia Dirección General de Registros y Notariado, en su Resolución de 14 de julio de 1986, Fundamento de Derecho Quinto, entiende:

«En concordancia con lo anterior, nuestro ordenamiento jurídico no podrá pasar por alto los especiales vínculos de integración en la sociedad española..., que subsisten a pesar del desplazamiento físico más allá de sus fronteras, y que pueden ser perfectamente compatibles con la incorporación social y formal en el estado recepción; máxime cuando tal desplazamiento no fue libremente querido por el individuo sino determinado por circunstancias extrínsecas de tipo laboral, profesional, económico, político, racial, religioso, etc., y que revelan en aquél una

cierta transitoriedad, y en no pocas ocasiones provocan un reforzamiento interno del sentido de pertenencia a la nación española. Es a estas situaciones, englobadas bajo la imprecisa y ambigua expresión de «emigración» a las que el legislador del 82 quiso atender al posibilitar al emigrante la conservación de la nacionalidad española pese a la adquisición voluntaria de otra, si así lo deseaba el interesado».

2. La existencia de «ostensibles riesgos».

Enumerar entre los posibles riesgos «la desnaturalización del concepto de nacionalidad», cuando el propio legislador constitucional consagró con gran amplitud la doble nacionalidad en nuestro ordenamiento jurídico (art. 11.3 C.E.); «la multiplicación injustificada del número de nacionales españoles», a pesar de que el propio poder legislativo estimó como justificada y suficiente, a efectos de conservación de la nacionalidad, «la razón de emigración» y la «imprecisión del límite en la perspectiva generacional», cuando el art. 1 de la Ley de Emigración permitiría una limitación de la razón de emigración a los españoles que se trasladen al extranjero y a los familiares que los emigrantes tengan a su cargo o bajo su dependencia, supone desautorizar la solución legislativa a fuerza de argumentos cuya relevancia no ha sido tomada en cuenta por el propio legislador.

3. La existencia de remedios jurídicos que reducen las «posibles distorsiones en el trato de estos hijos emigrantes».

Tras admitir la existencia de «posibles distorsiones en el trato de estos hijos emigrantes», la Dirección General de Registros y Notariado enumera como remedios jurídicos los arbitrados por los artículos 23.2 —«la conservación de la nacionalidad española cuando desde la menor edad se ostenta además otra nacionalidad»—, artículo 23.4 —la no pérdida de nuestra nacionalidad cuando se adquiere la de alguno de los países mencionados en el precepto—, artículo 26 C.C., la facilitación de la recuperación de nuestra nacionalidad con posibilidad de dispensa del año de residencia.

La concesión de los beneficios regulados por los artículos 23.2 y 4 también a los hijos nacidos en España, que sigan a sus padres emigrantes y la posibilidad de que disfruten, además, de dispensa obligatoria del año de residencia, al amparo del art. 26 C.C. no neutraliza el trato de desfavor consumado en torno a los hijos nacidos en el extranjero.

Por otra parte, podría pensarse que los hijos, nacidos en el extranjero, de emigrantes españoles no precisan de la doble nacionalidad «por razón de emigración», al poder beneficiarse de lo dispuesto en el art. 23.2. C.C.

Sin embargo, la mayoría de estos hijos nacidos y residentes en Estados que otorgan la nacionalidad por el mero hecho del nacimiento, han perdido la nacionalidad por aplicación de la doctrina del asentamiento voluntario. Esta línea interpretativa, utilizada a partir de la década de los sesenta, e incluso mantenida, estando ya vigente el art. 23.2. C.C. (vid. Orden Circular de la Dirección General de Asuntos Consulares, núm. 5012, de 23 de febrero de 1983), impedía el mantenimiento de la nacionalidad española a los hijos de los españoles que ostentaban otra nacionalidad en cuanto cumplían la mayoría de edad, siempre que continuaran recibiendo fuera de España y no estuvieran sujetos al servicio militar activo.

Puede concluirse, por tanto, que el art. 23.2 C.C. es aplicable sólo a los hijos de nuestros emigrantes nacidos con posterioridad a 1964 —ya que los nacidos con anterioridad habrían cumplido su mayoría de edad antes de la vigencia de la Ley 51/1982, y perdido, en aplicación de la línea interpretativa comentada, la nacionalidad española—, aunque, de conformidad con la Resolución de la Dirección General de Registros y Notariado, de 24 de abril de 1986, también podrían beneficiarse los nacidos a partir de 1944, si no hubieran cumplido el servicio militar en el otro Estado del que son nacionales, lo cual es muy improbable.

Dicho esto, conviene ahora advertir que a estos hijos nacidos fuera de España con posterioridad a 1968 no se les suele conceder la nacionalidad del Estado de acogida de sus padres, ya que en la mayoría de los Estados europeos, receptores de la emigración española, no opera el «ius soli» automáticamente, exigiéndose generalmente requisitos de residencia y cumplimiento de la mayoría de edad. Por tanto, al adquirir, cumplida su mayoría de edad, la nacionalidad extranjera y no poder acogerse a la excepción de emigración, se perderá automáticamente la condición de español.

En lo que respecta a las situaciones de doble nacionalidad contempladas por el art. 23.4 C.C., es preciso concluir que el número de españoles que pueden conservar la nacionalidad española no obstante ostentar la de un país iberoamericano, Andorra, Filipinas, Guinea Ecuatorial o Portugal, vía art. 23.4 C.C., no es, habida cuenta de lo anteriormente referido y de la reducida corriente emigratoria a tales países, estadísticamente importante.

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo, en el ejercicio de las responsabilidades que le confieren los artículos 54 de la Constitución y 28.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta Institución, somete a V.E., con fundamento en los preceptos 1.1, 9.2, 14, 39 y 42 de la Constitución, en relación con los artículos 23.1 «la fine» C.C., 26.2 C.C. y Disposición Transitoria de la Ley 51/1982, de 13 de julio, la presente Recomendación, al objeto de que se valore la oportunidad de que la Dirección General de Registros

y Notariado la modificación del criterio interpretativo contenido en las Resoluciones e Instrucciones comentadas y se considere incluso en la excepción «por razón de emigración» a las categorías siguientes:

1. A los españoles mayores de edad, nacidos en un país extranjero, que habiendo adquirido voluntariamente otra nacionalidad, fueren hijos de emigrantes españoles y no tuvieran derecho a la conservación de la nacionalidad española, vía artículos 23.2 y 23.4 del Código Civil.

2. A los españoles incluidos en el número precedente que, con posterioridad a la vigencia de la Ley 51/1982, de 13 de julio, de modificación de los artículos 17 al 26 del Código Civil, hubieran perdido la nacionalidad española, a efectos de la dispensa automática a que se refiere el art. 26.2 del C.C.

A los españoles referidos en el número 1, cuando hubieren perdido la nacionalidad española por razón de emigración, con anterioridad a la vigencia de la Ley 51/1982, al objeto de su inclusión en el ámbito subjetivo de aplicación de la Disposición Transitoria de la referida Ley 51/1982, de 13 de julio.

Madrid, a 22 de julio de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Justicia.

Recomendación 32/1987, de 23 de julio, sobre prioridad en la extensión de la prestación de asistencia sanitaria.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 3.090)

En el «Plan de Acción del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social» en el área de la Secretaría General para la Seguridad Social (1987-1990), figuran, entre otros objetivos, los relativos a la ampliación progresiva de los colectivos protegidos en materia de asistencia sanitaria por el Sistema de Seguridad Social, incluyéndose, entre otras medidas, la ampliación de los beneficiarios de los titulares de asistencia sanitaria de la Seguridad Social y la ampliación de la acción protectora comprendida en el Convenio Especial, incorporando a la misma y con carácter voluntario, la prestación de asistencia sanitaria.

Ambas medidas, por suponer indudables avances en el perfeccionamiento del ámbito subjetivo de cobertura de la prestación de asistencia sanitaria, en la línea de la universalización de la misma a que se refiere el art. 3.2, en relación con la disposición transitoria 5.ª, de la Ley General de Sanidad, merecen una valoración muy positiva por parte de esta Institución, que ha de expresar su reconocimiento por tan plausibles medidas.

Especial significación merece para esta Institución la inclusión de la asistencia sanitaria en el ámbito de cobertura del Convenio Especial, ya que, tal y como se expone en el Informe del Defensor del Pueblo, correspondiente al año 1986 (Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie E, núm. 34, pág. 1073), esta Institución se había dirigido en distintas ocasiones al Ministerio que V.E. dignamente regenta, interesándose por la

posibilidad de contemplar tal prestación en el marco de protección que ofrece el Convenio Especial.

En relación a la otra medida antes citada, es decir, la ampliación de los beneficiarios de los titulares de asistencia sanitaria, esta Institución entiende que sería conveniente otorgar prioridad en la implantación a dicha medida a determinados casos.

En este sentido, en el Informe de esta Institución correspondiente al año 1986 (Boletín Oficial de las Cortes Generales..., pág. cit.) se contempla uno de los supuestos que, a juicio de esta Institución, merece, por las circunstancias, tanto de índole social, como de la regulación legal que concurren en la misma, la máxima prioridad. En dicho Informe, en efecto se señala:

«De otra parte, se han recibido quejas en las que se pone de manifiesto la carencia del derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social de personas que se dedican al cuidado de sus padres o de otros familiares. Esta situación sigue afectando particularmente a mujeres de mediana edad y resulta especialmente grave, ya que, de una parte, al no poder desarrollar una actividad laboral, estas personas no pueden ser titulares del derecho a la asistencia sanitaria y, de otra, al ser mayores de veintiséis años de edad y en el caso de no serles de aplicación lo dispuesto en la Resolución de la Secretaría General para la Seguridad Social, de 20 de diciembre de 1985, no pueden adquirir la condición de beneficiarios de sus padres, titulares del derecho. Se da, por tanto, la paradójica circunstancia de que en el supuesto de que los familiares a quienes dedican su atención sean pensionistas de jubilación o de invalidez, estas personas pueden, al fallecimiento de aquéllos, adquirir derecho a pensión en favor de familiares, con el consiguiente derecho a la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, mientras que durante el período de tiempo en que se dedican al cuidado del pensionista carecen de tal derecho y se encuentran desprotegidas».

A la vista de la medida incluida en el Plan de Acción del Ministerio que V.E. dignamente regenta, esta Institución considera que debe elevar al rango formal de Recomendación la simple observación que se contiene en el informe anual de 1986, presentado a las Cortes Generales.

Por ello, y en uso de las facultades que le vienen conferidas por el art. 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta Institución tiene el honor de remitir a V.E. la siguiente recomendación: Que al proceder a la implantación de la medida enumerada como número uno del primer objetivo de la quinta línea de acción del Area 1 (Protección) y denominada «Ampliación de los beneficiarios de los titulares de asistencia sanitaria de la Seguridad Social», del Plan de

Acción de ese Ministerio en el área de la Secretaría General para la Seguridad Social (1987-1990), se otorgue la máxima prioridad a aquellas personas que se dedican al cuidado de sus padres o de otros familiares titulares del derecho a la asistencia sanitaria, no pudiendo, por tal causa, desarrollar una actividad laboral que dé lugar a la inclusión en el campo de aplicación de alguno de los Regímenes del Sistema de Seguridad Social, con el consiguiente derecho, como titulares, a la prestación de asistencia sanitaria.

Madrid, 23 de julio de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 33/1987, de 23 de julio, sobre modificación del criterio seguido en torno a la aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1958.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3087-3088)

En su día, y con ocasión de la tramitación de la queja AII.SBS/32.259/83, esta Institución procedió a remitir al Instituto Nacional de la Seguridad Social una Recomendación, cuya fotocopia se acompaña como documento n.º 1, en la que se sugería la aplicación, al caso concreto expuesto en la queja de referencia, de lo dispuesto en la Ley de 26 de diciembre de 1958, reguladora de los Seguros Sociales del personal al servicio del Estado, Corporaciones Locales y Organismos Autónomos.

La citada Recomendación fue contestada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social mediante escrito n.º 2966, de 16-8-1985 (Documento n.º 2), en el sentido de que, si bien no era posible aceptar la misma en el caso concreto expuesto por el reclamante, se procedería «a un estudio más profundo de la cuestión debatida por sí en razón a los argumentos que en el mismo constan debe variarse el criterio que se venía sustentando en la aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1958.

A la vista de ello, se procedieron a dar por finalizadas las actuaciones iniciadas con motivo de la queja de referencia, en cuanto al caso concreto expuesto por el reclamante, sin perjuicio de proseguir las mismas respecto del criterio de orden general sustentado en torno a la aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1958.

Con posterioridad, y por medio de escrito n.º 1749, de 25-3-1987, cuya fotocopia se acompaña como documento n.º 3, la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social comunica a esta Institución que

entiende que no debe variarse con carácter general el criterio que se viene manteniendo en la aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1958.

Esta Institución lamenta no poder compartir el criterio sustentado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social en la interpretación de lo previsto en la Ley de 26 de diciembre de 1958, ya que entiende lo siguiente:

1.º Como se expresa en el escrito de esta Institución n.º 23690, de 16-7-1985, la Ley de 26 de diciembre de 1958 no efectúa distinción alguna entre los Organismos que, en la fecha de su entrada en vigor, estaban acogidos a los beneficios del Seguro obligatorio de Vejez e Invalidez (S.O.V.I.) o del resto de los Seguros Sociales obligatorios, Mutualismo Laboral, Accidentes de Trabajo y Plus Familiar, y los que no estaban acogidos a los mismos. Este criterio, de otra parte, se corresponde con el adoptado por el Tribunal Central de Trabajo en diversas Sentencias, pudiéndose citar, en este sentido, la de 9 de diciembre de 1982 con cita de otras anteriores.

2.º De otra parte, tampoco puede compartirse el criterio de exigir, para la aplicación de lo previsto en la Ley de 26 de diciembre de 1958, que el interesado estuviese prestando servicios en la fecha de entrada en vigor de la citada Ley, puesto que, como ha declarado asimismo el Tribunal Central de Trabajo (Sentencia de 9-12-1982, antes citada), lo dispuesto en la misma es igualmente aplicable a aquellas personas que hubieran prestado servicios con anterioridad a la vigencia de la misma, por lo que la sustitución del período de cotización exigido por la prestación de servicios durante un período equivalente, juega asimismo en dicho supuesto.

De otra parte, esta Institución viene insistiendo repetidamente en la necesidad y conveniencia de acomodar los criterios seguidos en vía administrativa a los sustentados en vía jurisdiccional laboral, al objeto de evitar recargar inútilmente a los Tribunales de Justicia y causar gratuitas molestias a los ciudadanos, obligándoles a acudir a la jurisdicción laboral para ver reconocidos sus derechos en aquellos casos en que existe un criterio jurisprudencial consolidado, todo ello desde la perspectiva del principio de eficacia, al que, de acuerdo con el artículo 103 del texto constitucional, debe ajustar su actuación la Administración Pública.

En consecuencia, y en virtud de lo previsto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta Institución ha acordado remitir a V.E. las actuaciones seguidas con motivo de la queja de referencia, rogándole la reconsideración del criterio sustentado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social en torno a la cuestión suscitada, de modo que se adopte un nuevo criterio, acomodado al sustentado en vía jurisdiccional laboral, conforme al cual:

1.º Se considere que la sustitución del período de cotización exigido para la prestación de servicios durante un período equivalente, prevista en la Ley de 26-12-1958, es de aplicación al personal que hubiese prestado servicios en los Organismos afectados por dicha Ley, aunque el Organismo en concreto hubiera estado encuadrado, con anterioridad a la entrada en vigor de la misma, en el Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (S.O.V.I.) o el resto de los Seguros Sociales obligatorios, Mutualismo Laboral, Accidentes de Trabajo y Plus Familiar.

2.º Se considere que dicho mecanismo de sustitución es aplicable no sólo a las personas que estuvieran prestando servicios en los Organismos afectados por lo dispuesto en la Ley de 26 de diciembre de 1958 en el momento de su entrada en vigor, sino también a aquellas personas que hubieran prestado servicios con anterioridad a la vigencia de la misma.

Madrid, 23 de julio de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Recomendación 34/1987, de 29 de julio, sobre notificaciones tributarias inadecuadas.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2962-2963)

Por el Honorable Sindic de Greuges de Catalunya, se ha puesto en conocimiento de esta Institución que recibe con frecuencia quejas de ciudadanos que muestran su disconformidad con el empleo que hace la Administración de Hacienda, en algunas de sus notificaciones a los administrados, de términos y expresiones que prejuzgan una actuación irregular de los ciudadanos, especialmente en materia tributaria. Se adjuntan como anexo I, fotocopia de una notificación de embargo de bienes, suscrita por la Recaudación de Tributos de la Zona Quinta de Barcelona, y como anexo II, notificación de pago de una liquidación de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, de la Delegación de Hacienda de Barcelona.

1. Respecto al contenido de dichas notificaciones, se hacen por el Sindic de Greuges, lo siguiente:

a) Sobre lo que figura en el anexo I.

En este documento se indica que por haber transcurrido con exceso el plazo para satisfacer el débito, se imprimirá, caso de persistir el impago, la mayor celeridad en el procedimiento de embargo de bienes y, que se solicita de la Jefatura de Tráfico el embargo y precinto de cuantos vehículos pudieran hallarse a nombre del contribuyente. No se hace mención alguna a que la información de que se parte —el impago— pueda ser errónea, como por otra parte, con excesiva frecuencia lo es y, como de hecho lo fue en el caso concreto, donde la baja de la licencia fiscal reclamada, había sido tramitada ante la Administración Tributaria, más de tres años antes.

b) Sobre lo que figura en el anexo II.

En este segundo caso, efectivamente el contribuyente había cometido un error, ya que reclamaba una devolución de 800 pesetas, cuando resultó ser que

debía ingresar 26.995 pesetas. Es cierto que en el último párrafo de la notificación se utiliza el subjuntivo imperfecto, que permite considerar la posibilidad que se demuestre que no se trata de una infracción tributaria grave, pero no lo es menos, que un texto como el considerado, nada impresiona a quien comete con pleno conocimiento la infracción o ejerce una actividad profesional relacionada con el derecho y, en cambio, ofende muy a menudo al ciudadano que pretende e incluso, tiene a gala, cumplir estrictamente sus obligaciones para con la Comunidad.

2. Las anteriores consideraciones del Sindic de Greuges han conducido a esta Institución a un detenido examen de la cuestión suscitada, a cuyo respecto valoramos que deben exponerse a V.E. lo siguiente:

a) En primer término, y en lo que atañe al específico supuesto de la notificación de embargo de la indicada Zona Quinta de la Recaudación de Tributos de Barcelona, se especifica en su texto que, en el procedimiento de embargo de bienes, se observará el orden y limitaciones de los artículos 109, 110 y 111 del Reglamento General de Recaudación y su Instrucción aprobados por Real Decreto de 14.11.68 y 24.7.69 respectivamente, pudiéndose evitar verificando el pago del débito a favor del Tesoro en el plazo señalado.

No obstante lo anterior, se hace constar en el mismo escrito que se solicita el embargo de bienes concretos del deudor.

Pero, olvida la Autoridad administrativa que el art. 109 del aludido Reglamento General de Recaudación, establece que el embargo se sujetará al orden establecido en el art. 1.447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pudiendo el deudor, dentro de cada grupo de los embargables, señalar unos determinados, que a juicio del Recaudador garantice el pago del débito.

Por ello y en el supuesto de impago de la deuda tributaria que hiciera necesario el embargo, no es admisible el señalamiento de bienes concretos por el Recaudador, sin sujeción al orden establecido en el aludido art. 1.447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni que no se ofrezca al deudor la facultad de señalar unos determinados que garanticen el pago del débito.

b) De otra parte y ya con carácter general, la literalidad de determinados extremos del texto impreso de la notificación comúnmente utilizada por la Delegación de Hacienda de Barcelona y es de suponer que también por el resto de las Delegaciones en España, induce a aconsejar a V.E. que se valore la conveniencia de su modificación parcial.

Las razones para ello se derivan de la conveniencia de considerar como necesario punto de partida en las relaciones entre la Administración y los

administrados el hecho constitucional de que estos últimos son también ciudadanos, con todo lo que ello entraña de cumplimiento de obligaciones por su parte y de respeto de sus derechos por la Administración.

Esta doble concepción obliga en primer término a sostener la indiscutible obligación de todos los ciudadanos a cumplir con sus obligaciones tributarias, tal y como dispone el art. 31 de la Constitución, así como el derecho y el deber de las Administraciones Públicas a exigir el pago de dichas obligaciones tributarias y a perseguir el incumplimiento de las mismas de acuerdo con y a través de los medios legales previstos a estos efectos en nuestro ordenamiento jurídico.

Ello no obsta, sin embargo, para que, igualmente deba ser respetado por la Administración Pública, a la hora de instruir los correspondientes expedientes administrativos para el esclarecimiento de las causas de incumplimiento de dicha obligación tributaria, el principio de presunción de inocencia, proclamado en el art. 24.2 de la Constitución.

Las diferencias percibidas por la Hacienda Pública en relación con las declaraciones presentadas por los ciudadanos no permiten por sí mismas y, en un primer momento, emitir una notificación acusatoria hacia el ciudadano, entre otras razones, porque la Administración ha podido sufrir errores en sus operaciones de cálculo o la comprobación de los datos aportados por el ciudadano.

Por ello mismo, el propio impreso se refiere a «que las diferencias encontradas pudieran ser constitutivas de una infracción tributaria», lo que no es congruente con la calificación siguiente de «grave» (máximo cuando en este caso se trata de 13.497 pesetas) y se advierte que se «ha abierto el correspondiente expediente sancionador».

Un expediente de esta naturaleza no debería ser calificado de entrada de sancionador, por cuanto no está aún acreditada infracción alguna, sino, por el contrario, de diligencias previas o aclaratorias de los extremos discrepantes de la Administración con respecto a la declaración del ciudadano y que éste puede esclarecer plenamente en el plazo de alegaciones de 15 días que se le da al respecto. Parece lógico que sólo después de cumplimentado este trámite aclaratorio, pueda entender la Administración que concurren los elementos suficientes para calificar la conducta del contribuyente como posiblemente incurso en una infracción legal y, en consecuencia, emitir una resolución por la que se inicia un expediente sancionador en forma.

3. Ante la posibilidad de que los textos de notificaciones con las expresadas calificaciones se utilicen comúnmente por los servicios de ese Departamento,

parece oportuno valorar la oportunidad de proceder a una revisión de la redacción de dichos textos, en aras de evitar innecesarias presunciones posiblemente interpretadas por ciudadanos que han actuado correctamente como ofensivas y tendente también a conseguir un clima de mayor confianza entre los administrados y la Administración; y todo ello sin merma de las facultades de la Administración tributaria para recordar y exigir, de acuerdo con las previsiones legales, el cumplimiento por los ciudadanos de sus obligaciones tributarias, a tenor de lo establecido en el art. 31 de la Constitución.

La presente recomendación se efectúa teniendo en cuenta el contenido del art. 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril y la actitud permanente de esta Institución orientada, en la medida de lo posible, a colaborar en la búsqueda de soluciones equitativas a los problemas planteados, sugiriendo la corrección de aquella parte de los textos de las comunicaciones administrativas dirigidas a los ciudadanos que pudieran considerarse que no son plenamente ajustados a la letra y espíritu de la Constitución, sin por ello, tampoco impedir la más ágil y eficaz actuación administrativa.

Madrid, a 29 de julio de 1987.

Recomendación dirigida al Secretario de Estado de Hacienda.

Recomendación 35/1987, de 1 de agosto, sobre mejora en la gestión de expedientes expropiatorios.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3138-3140)

El Defensor del Pueblo, en el ejercicio de la función que le atribuye el art. 54 de la Constitución y la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, recibe numerosas quejas de ciudadanos que, al verse afectados por un expediente expropiatorio por causa de utilidad pública o interés social, resultan afectados en su derecho de propiedad u otros intereses legítimos, lo que es justificable, siempre que concurren los requisitos que establece el ordenamiento jurídico constitucional.

Del estudio detenido de las referidas quejas, se derivan las siguientes consideraciones que sirven de fundamento a la recomendación que formulamos a V.E. al final del presente escrito.

Ante todo, es patente que ese departamento ministerial tiene legalmente atribuidas las necesarias competencias en esta materia. El art. 5.1 del Real Decreto 221/1987, de 20 de febrero, por el que se determina la estructura orgánica básica de ese Ministerio, atribuye a la Inspección General de Servicios de la Administración Pública, entre otras, las funciones de elaboración y desarrollo de programas anuales de simplificación de trámites, procedimientos y métodos de trabajo administrativo, y de normalización y racionalización de la gestión burocrática, así como la información administrativa y la asistencia al ciudadano. El anterior precepto justifica que sea ese departamento ministerial el destinatario principal del presente escrito, referente al procedimiento de expropiación forzosa, que, en el ámbito de la Administración Central del Estado, es de genérica utilización por otros ministerios y organismos autónomos de ellos dependientes.

Sobre esa base, y viniendo al fondo de la cuestión planteada, es obvio que la expropiación forzosa es una técnica jurídica de considerable trascendencia

pública, en la que los amplios poderes de la Administración deben buscar su lógica limitación en las garantías que a los particulares otorga el art. 33 de la Constitución y, primordialmente, la Ley de 16 de diciembre de 1954, sobre Expropiación Forzosa, así como el Decreto de 26 de abril de 1957, por el que se aprobó el Reglamento de la misma; textos legales que no solo contemplan los supuestos expropiatorios en sentido estricto (art. 1 de la Ley), sino otros supuestos en los que, «por graves razones de orden o seguridad pública, epidemias, inundaciones u otras calamidades, hubiesen de adoptarse por las autoridades civiles medidas que implicasen destrucción, detrimento efectivo o requisas de bienes o derechos de particulares» (art. 120), así como, en sentido amplísimo, las situaciones que provoquen lesiones a los bienes y derechos de los particulares y sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos (art. 121.1).

Dicho esto, ha de afirmarse que la citada Ley expropiatoria debe calificarse como avanzada y técnicamente correcta, por respetar escrupulosamente el principio clásico y constitucional de que «no hay expropiación sin previa indemnización», y por fijar otras garantías auxiliares a la anterior garantía básica, referentes a plazos, revisión administrativa y jurisdiccional del justiprecio, abono de intereses de demora, etc.

Así lo reconoce la doctrina científica, jurisprudencial y del propio Consejo de Estado quien, en su Memoria del año 1983 (pág. 113) señala, al respecto, que «en términos generales,... la vigente legislación sobre expropiación forzosa, contenida básicamente en la Ley de 16 de diciembre de 1954 y su Reglamento de 26 de abril de 1957, constituye una regulación suficiente, tanto por los principios a que responde como por su calidad técnica y por las garantías procedimentales de los interesados que en ella se recogen, así como por su arraigo, que ha dado lugar a una jurisprudencia interpretativa sumamente clarificadora». En similares términos se expresaba el Defensor del Pueblo en su Informe Anual de 1986 a las Cortes Generales (Boletín Oficial de las Cortes Generales, 6 de mayo de 1987, Serie E, núm. 34, pág. 1133).

No puede desconocerse, sin embargo, se afirma en el citado Informe, «que la calidad técnica y sistema adecuado de garantías de la Ley... contrasta con el frecuente incumplimiento de sus preceptos: la declaración de urgente ocupación de los bienes afectados por la expropiación se ha convertido, abusivamente, en norma de general aplicación; los expedientes de determinación del justiprecio (por mutuo acuerdo, mediante resolución del Jurado Provincial de Expropiación o, eventualmente, a través del recurso contencioso-administrativo) suelen dilatarse excesivamente en el tiempo; el pago del mismo, una vez determinado, no es usual que se realice en el plazo máximo de seis meses que fija la Ley; los intereses legales por demoras en la determinación del justo precio o en su pago, no suelen abonarse «de oficio» por

el órgano expropiante, como exige la Ley, sino previa solicitud del expropiado, cuyo desconocimiento al respecto conduce, en ocasiones, a su no percepción; el reconocimiento del derecho a la reversión de lo expropiado, finalmente, encuentra a veces la resistencia de la Administración que ha decidido destinar los bienes expropiados a la finalidad distinta de la que motivó la expropiación».

El propio Consejo de Estado afirmaba en su Memoria de 1983 que «su experiencia... le ha llevado a conocer de varios casos en que los procedimientos se han prolongado excesivamente durante años, sin terminarlos o sin hacer efectivas las correspondientes indemnizaciones, y ello aún tratándose de procedimientos calificados de «urgentes», siendo evidentes, continúa, los perjuicios que pueden seguirse... para los expropiados que, a pesar de las garantías y derechos de que gozan y de las facultades que poseen, correlativas a las obligaciones del ente expropiante, no siempre son suficientemente resarcidos...».

Por todo ello, se impone la adopción de medidas tendentes a dar una mayor eficacia administrativa a los procedimientos expropiatorios, con el fin de adecuarlos lo más posible a la letra y espíritu de la norma expropiatoria y a los principios de celeridad, eficacia y de sometimiento pleno a la ley y al Derecho a que ha de someter su actuación la Administración Pública, a tenor de los términos inequívocos del art. 103.1 de la Constitución.

En este orden de ideas, la experiencia de esta Institución en la tramitación de las quejas sobre expropiación forzosa, nos lleva a la conclusión de que la inmensa mayoría de los ciudadanos desconocen los grandes hitos procedimentales de la Ley de Expropiación Forzosa y su Reglamento (plazos, elevación revisora del expediente del justiprecio al Jurado, reversión, retasación, intereses, etc.); hecho, en sí mismo, perjudicial para ellos y contrario, por otra parte, al deber de información y deseo de comunicación entre la Administración y los administrados, manifestado, con frecuencia, por los responsables de la «función pública», bajo el lema «acercar la Administración al ciudadano». En tal sentido, dada la gran trascendencia cualitativa y cuantitativa de los expedientes expropiatorios, sería conveniente instrumentar, a modo de guía o folleto, algún medio de información sobre el particular, dirigido, lógicamente, a los sujetos interesados en los citados expedientes.

En razón de lo expuesto, la Institución del Defensor del Pueblo, por entender que el tema tratado afecta a los artículos 33 y 103.1 de la Constitución, y en uso de la facultad que le otorga el art. 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, efectúa a V.E. una recomendación consistente en que, por los servicios correspondientes de su Departamento, se elabore un programa

especifico tendente a evaluar las actuales disfunciones de los expedientes expropiatorios y a adoptar medidas inspectoras o de mayor eficacia administrativa en la tramitación de los mismos, siendo conveniente, como medida concreta a tomar, entre otras, la edición de una «Guía de la Expropiación Forzosa», en la que, de forma concisa y clara, se explique a los afectados por expedientes expropiatorios, los derechos que, en cuanto tales, les otorga, básicamente, la Ley y el Reglamento de Expropiación Forzosa.

Madrid, a 1 de agosto de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro para las Administraciones Públicas.

Recomendación 36/1987, de 14 de agosto, sobre modificación del criterio procedimental para optar entre pensiones del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez y del Sistema de la Seguridad Social.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3090-3091)

Ha comparecido ante esta Institución, por escrito, doña B.N.S. presentando queja que ha quedado registrada. De los hechos expuestos por la reclamante se desprende que la misma era perceptora de una pensión de vejez del SOVI, siéndole reconocido el derecho a pensión de viudedad del Sistema de Seguridad Social y debiendo optar, en consecuencia, por una de ellas, conforme a lo previsto en la disposición transitoria 2ª, apartado segundo, de la Ley General de la Seguridad Social.

En relación a los hechos expuestos, esta Institución estima que no se ha producido irregularidad en cuanto al fondo del asunto, por lo que no procede la admisión de la queja a trámite.

Sin embargo, el exámen de la resolución adoptada, cuya fotocopia se acompaña, permite constatar que el criterio procedimental seguido por la Dirección Provincial de esa entidad gestora en Albacete no resulta correcto.

En efecto, dicha resolución reza literalmente como sigue:

En relación con la pensión de viudedad que tiene solicitada, expte. de referencia, le significamos que, en virtud de lo establecido en el núm. 2 de la Disposición Transitoria Segunda de la Ley General de la Seguridad Social (D. 2065/74, de 30 de mayo), dicha pensión resulta incompatible con la jubilación (Vejez-SOVI) que en la actualidad viene disfrutando, por lo que, de acuerdo con el art. 91 de la misma Ley, deberá optar por una de las dos.

Con el fin de que reúna los suficientes elementos de juicio para ejercitar el derecho de opción, le informamos que la pensión de viudedad ascendería a 30.065 pesetas mensuales pagaderas en 14 mensualidades.

Por otra parte se le advierte que, de no efectuar esta opción en el plazo de 30 días, a contar desde la fecha de recepción del presente escrito, se procederá a la denegación de la prestación solicitada».

Transcrita la resolución, resulta preciso efectuar las siguientes consideraciones en torno a su contenido, así como sobre los criterios que, según se derivan del mismo, sigue en esta materia la Dirección Provincial de esa entidad gestora en Albacete.

1. Se señala en la notificación que la reclamante debe optar por una de las dos pensiones, añadiendo que de no efectuar esta opción en el plazo de 30 días, a contar desde la fecha de recepción del presente escrito, se procederá a la denegación de la prestación solicitada.

En relación a esta circunstancia, esta Institución estima que el criterio seguido no resulta correcto ya que:

a) Resultaría procedente reconocer el derecho a la pensión de viudedad y, una vez reconocido, o en el mismo momento de su reconocimiento, comunicar a la interesada la necesidad de optar por la pensión que considere como más beneficiosa.

b) Sería asimismo procedente que, de no efectuar la reclamante el derecho de opción en el plazo señalado, se considere ejercitado el mismo por la prestación que resultara más beneficiosa, en lugar de proceder a la denegación de la prestación solicitada que, como ocurre en el presente caso, puede ser la más favorable.

2. La resolución no se ajusta a lo prevenido por el art. 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo en cuanto al contenido de las notificaciones.

3. Dado que se trata de una resolución-tipo se desprende que el criterio seguido en la materia por la Dirección Provincial de esa entidad gestora en Albacete no se refiere al caso concreto expuesto por la reclamante, sino que es de orden general.

4. Durante los cuatro años de funcionamiento de esta Institución, se han podido detectar problemas similares al derivado de la queja de referencia, de los que se ha dejado constancia en los sucesivos informes presentados ante las Cortes Generales.

Esta circunstancia aconsejaría, a criterio de esa Institución, que por esa entidad gestora se impartiesen las instrucciones oportunas a las distintas

Direcciones Provinciales, sobre el procedimiento a seguir en el caso de que los interesados deban optar entre dos pensiones incompatibles.

Por todo ello, y en uso de las facultades que le vienen conferidas por el art. 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, esta Institución ha acordado someter a V.I. la siguiente recomendación:

1. Que por la Dirección Provincial de esa entidad gestora en Albacete se proceda a modificar el criterio procedimental seguido cuando los interesados deban optar entre pensiones del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI) y del Sistema de Seguridad Social, en el siguiente sentido:

a) Que se proceda al reconocimiento de la prestación solicitada y simultáneamente o acto seguido, se notifique al interesado la necesidad de optar por la que estime como más beneficiosa.

b) Que, de no optar expresamente el interesado, en el plazo señalado, por una de ellas, se considere ejercitado el derecho de opción por la más beneficiosa.

c) Que las correspondientes notificaciones se ajusten a los requisitos contemplados en el art. 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

2. Que por parte de esa Entidad Gestora se considere la oportunidad de impartir a las Direcciones Provinciales las pertinentes instrucciones de carácter general para resolver los problemas que se viene observando en los supuestos en que los interesados deben optar entre dos pensiones incompatibles, unificando así la actuación de las mismas en esta materia.

Madrid, a 14 de agosto de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Recomendación 37/1987, de 17 de septiembre, sobre la aplicación en la Administración Pública, de la normativa en favor del empleo de trabajadores minusválidos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3100-3103)

Es de referencia el escrito de V.E. núm. 13, de fecha 29 de enero de 1987. en el que nos remite informe relativo a la queja formulada ante esta Institución por la Asociación Provincial de Minusválidos Físicos «Verdiblanca» de Almería, sobre determinadas insuficiencias detectadas en la aplicación de la normativa en favor del empleo de trabajadores minusválidos, en el ámbito de la Función Pública.

Analizado detenidamente el contenido del precitado informe, esta Institución estima oportuno formular las siguientes consideraciones:

Primera.- Principio de igualdad de acceso.

Ya en nuestra anterior comunicación de 22 de diciembre de 1986, se ponía de relieve la insuficiencia de las medidas dispuestas para hacer efectivo el principio de «igualdad de condiciones», como consecuencia de que el tratamiento dado al ingreso en la Función Pública, esté influido exclusivamente por los principios de igualdad de hecho, real y efectiva, y de igualdad ante la Ley consagrados en los artículos 9.2 y 14 de la propia Constitución.

En este sentido, se hacía hincapié en el hecho de que la aplicación combinada de estos principios constitucionales justificaría un tratamiento formalmente desigual, para compensar condiciones específicas o adversas de determinados individuos o grupos, «discriminación positiva» o «igualdad compensada» plenamente compatible con los criterios esenciales de selección ya mencionados, de mérito y capacidad, en tanto dicha discriminación positiva, se mantenga como tiene sentado el Tribunal Constitucional en una relación de «razonable proporcionalidad».

En base a lo anterior, se procedió a solicitar de V.E. la remisión de un informe sobre la posibilidad de extender el cupo de reserva de puestos de

trabajo para personas con minusvalía a la Oferta Global de Empleo Público, sin restringirla, como hasta ahora ha venido sucediendo, a las plazas laboralizadas, argumentándose a favor de tal medida que no se trata de establecer privilegio alguno para los minusválidos, sino de compensar justamente la peor situación de partida en que se encuentran a la hora de afrontar las correspondientes pruebas selectivas. Dicha compensación se integraría dentro del amparo especial que predica el art. 49 de la Constitución en apoyo de la política de integración de las personas disminuídas a que vienen obligados, según el propio artículo, todos los poderes públicos.

El informe emitido por V.E. sobre este particular, únicamente alude a una objeción de legalidad al afirmarse que no parece posible la extensión del cupo de reserva de acuerdo con los preceptos de la Ley 30/1984, de 2 de agosto y la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, sin incluir referencia alguna sobre el fondo de la cuestión.

En efecto, la regulación actual del ingreso a la Función Pública estatal, no permite ampliar el cupo de reserva en las pruebas de selección de funcionarios, pero no es menos cierto que, si se admite la constitucionalidad de dicha medida en base a los argumentos a que se ha hecho mención, sería factible propiciar un cambio legislativo, sobre cuya oportunidad y conveniencia no se ha pronunciado V.E. en su informe.

Segunda.- Vigencia de baremos de afecciones invalidantes.

Puesta de manifiesto la vigencia de baremos de afecciones invalidantes de fecha muy anterior a la aprobación de la Ley 30/1984, y de las subsiguientes Ofertas de Empleo Público, y cuya aplicación por remisión en las correspondientes convocatorias constituye un claro supuesto de discriminación contrario a la Constitución, se admitió por V.E. la necesidad de proceder a la revisión de dichos baremos y su sustitución por otros menos limitativos que los actuales, garantizando, en todo caso, que únicamente se establezcan exclusiones en aquellos supuestos de limitaciones físicas, que originan una auténtica incompatibilidad con el normal desempeño de las tareas correspondientes a las plazas convocadas.

Admitido lo anterior, se nos informa que «la revisión de los baremos de incapacidades vigentes para el acceso a diversos Cuerpos de Funcionarios, requiere una actuación compleja que lleva a determinar con precisión la concordancia de las incapacidades establecidas con los nuevos principios legales».

Asimismo, y respecto de los dos casos concretos a que aludíamos en nuestro escrito de tramitación de la presente queja, se nos comunica que tras las

oportunas gestiones por parte de la Dirección General de la Función Pública, la próxima convocatoria de la Carrera Diplomática no incluirá las circunstancias excluyentes cuya improcedencia señalábamos, anunciándose que «en cuanto al Cuerpo de Auxiliares Postales y de Telecomunicación, se cuidará de que la Comisión Superior de Personal controle la legalidad de la convocatoria de manera especial en este punto».

Este último propósito no ha tenido su necesario reflejo en la práctica, como se desprende de las convocatorias para el ingreso en el Cuerpo de Auxiliares Postales y de Telecomunicación —Escalas de Clasificación y Reparto y de Oficiales—, aprobadas por sendas Resoluciones de 26 de marzo de 1987 (BOE 31 de marzo) que siguen incluyendo entre los requisitos de los aspirantes «no padecer enfermedad ni estar afectado por limitación física o psíquica que sea incompatible con el desempeño de las correspondientes funciones, de acuerdo con el cuadro de exenciones aprobado por la Dirección General de Correos y Telecomunicación (BOE núm. 192, de 11 de agosto de 1980), remisión genérica al baremo, igual a la efectuada en las convocatorias de anteriores años, claramente indicativa de que aún no se ha efectuado la revisión del citado baremo, no obstante, hacer transcurrido ya más de un año desde que, con ocasión de la tramitación de la queja 5.838/85, por el Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, en su preceptivo informe de 7 de junio de 1986, se manifestara que «...en la actualidad se está procediendo a la revisión del cuadro de incapacidades o limitaciones urgentes, para una mejor adecuación a los cometidos de los distintos Cuerpos y Escalas de los Servicios de Correos y Telégrafos, y al objeto de que en las nuevas pruebas de acceso, que en el futuro se convoquen, se aplique un nuevo cuadro menos limitativo que el actualmente en vigor...».

Tercera.- Cupo de reserva de plazas.

No se incluye en su informe referencia alguna sobre las actuaciones llevadas a cabo para hacer efectiva la aplicación del cupo de reserva de puestos de trabajo para minusválidos, conforme a las previsiones efectuadas en las sucesivas Ofertas de Empleo Público, cuya inobservancia ha sido objeto de numerosas quejas concretadas fundamentalmente en dos aspectos:

a) Incumplimiento de la obligación de reserva de plazas en la mayor parte de las convocatorias efectuadas en 1985, según los datos contenidos en el informe de 31 de marzo de 1986, del entonces Ministro de la Presidencia, que revelaban que, de un total de 103 convocatorias efectuadas, únicamente en 15 se había previsto la reserva expresa de plazas para minusválidos.

b) La inoperancia de la reserva efectuada en determinadas convocatorias, ante la falta de instrumentación de los mecanismos concretos que permitan su

aplicación, conjugándola con los principios de mérito y capacidad, de forma que, como ya adelantábamos en nuestra anterior comunicación de 27 de diciembre de 1986, al no fijarse en las convocatorias una puntuación por encima de la cual se entienda que se ha acreditado suficiente capacidad para obtener la plaza en cuestión, los minusválidos aún cuando estén acogidos al porcentaje de reserva, únicamente obtienen plaza si alcanzan una puntuación superior a la del resto de los aspirantes, convirtiéndose, por tanto, la aplicación de dicho cupo en una pura ficción.

Y en este punto concreto, hemos de recordar a V.E. que sigue pendiente por parte de ese Ministerio la remisión de los datos de convocatorias efectuadas, y grado de cobertura de plazas por personas con minusvalías con respecto a la Oferta de Empleo Público del año 1986, cuyo envío se nos anunciaba en su informe de 29 de enero de 1987, sin que hasta el momento se haya efectuado.

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo en el ejercicio de las funciones que le atribuye el art. 54 de la Constitución, y al amparo del art. 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, viene a formular la siguiente sugerencia:

1. Que se dicten las instrucciones precisas para la revisión de los baremos de incapacidades cuya vigencia sea anterior a la fecha de entrada en vigor de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, y su sustitución por otros más flexibles que garanticen que por los órganos de selección, únicamente puedan excluirse a aquellas personas cuya limitación física, sensorial o psíquica le origine una auténtica incompatibilidad con el normal desempeño de las tareas asignadas a los puestos de trabajo concretos de que se trate.

2. Que se instrumenten los mecanismos que permitan la efectiva aplicación de la reserva de puestos de trabajo para minusválidos, conjugándola con los principios de mérito y capacidad, objetivo cuya consecución requiere, al menos, que en todas las convocatorias se incluya una referencia al nivel mínimo exigible a los acogidos al cupo de reserva, que una vez superado por éstos, haga posible su selección sin entrar en concurrencia con los aspirantes del turno libre.

Madrid, a 17 de septiembre de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro para las Administraciones Públicas.

Recomendación 38/1987, de 23 de septiembre, sobre retrasos en la percepción de los reintegros de gastos por prestaciones ortopédicas.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 259-60.)

Con ocasión de la queja promovida por el asegurado de Zaragoza don F. P. L. el Centro Directivo de Zaragoza de esa entidad gestora nos remite el escrito que se adjunta.

De acuerdo con el contenido del mismo y considerando que la situación que afecta a este asegurado es relativamente frecuente en otras provincias como hemos podido constatar en quejas análogas a la presente, hemos resuelto dirigirnos a V.I., de acuerdo con lo que se preceptúa en el artículo 30.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la cual se rige esta institución, para sugerirle que en los momentos actuales en que se están elaborando las dotaciones presupuestarias correspondientes a las partidas que soportan las prestaciones ortopédicas incluidas en el artículo 108 de la Ley General de la Seguridad Social, se adopten las previsiones de estos créditos de tal manera que dejen de darse en el ejercicio próximo situaciones análogas a la considerada con ocasión de la tramitación de la presente queja.

En efecto, dada la secuencia actual que se prevé en el ordenamiento para la gestión de estas prestaciones ortopédicas, con frecuencia costosas y que afectan a economías domésticas necesitadas, los interesados se ven impedidos a adelantar cantidades elevadas que luego tardan un tiempo excesivo en recuperar.

Madrid 23 de septiembre de 1987.

Recomendación dirigida al Director General del Instituto Nacional de la Salud.

Recomendación 39/1987, de 7 de octubre, sobre toma de imágenes de las ceremonias de matrimonio en oficinas del Registro Civil.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2952)

Se ha recibido en esta Institución informe elaborado por el Subdirector General de ese Departamento, que suponemos remitido por ausencia de V.I., de fecha 3 de septiembre pasado, en relación con la queja presentada por el interesado y registrada con el número de referencia arriba indicado.

En relación con su contenido, esta Institución, ha valorado la necesidad de dar traslado a V.I. de las consideraciones siguientes:

1. El informe que nos ha sido remitido, elaborado por el Ilmo. Sr. Magistrado Presidente de la Junta de Encargados del Registro Civil Unico de Madrid, parece ser que no lo ha sido en contestación a la petición de información formulada por esta Institución sobre la base de la queja presentada ante la misma por don M. P. M., puesto que en él se contienen referencias a manifestaciones al parecer efectuadas por el interesado que no se contienen en el escrito del que esta Institución dio traslado a V.I.

El interesado debió pues formular directamente otra queja ante esa Dirección General, y es a esta última y no a la formulada a través del Defensor del Pueblo, a la que responde la contestación que nos ha sido remitida.

2. Esta Institución debe hacer constar a V.I. su preocupación al ver reflejadas en dicho informe ciertas calificaciones sobre el carácter de la persona que ha comparecido ante esta Institución, en ejercicio de un derecho constitucional.

En ningún caso es aceptable ni debe consentirse que los funcionarios de la Administración Pública, como es el Ilmo. Sr. Magistrado informante, se permitan calificar de «atrabililaria» a la persona que presenta una queja ante los órganos directivos de la administración o las instituciones del Estado, en ejercicio de sus derechos constitucionales.

3. Por lo que hace referencia al fondo de la cuestión planteada por el reclamante, esto es, la imposibilidad de tomar fotografías en los actos de celebración de los matrimonios que tienen lugar en el Registro Civil de Madrid, por existir fotógrafos adscritos al mismo que realizan en exclusiva los reportajes, del informe que nos ha sido remitido se desprende que efectivamente existen los citados profesionales de la fotografía adscritos al Registro Civil, pero que ello no impide que los interesados puedan realizar las fotografías que estimen pertinentes, siempre que se respeten las correspondientes medidas de seguridad.

4. Así, se manifiesta en el informe que se ha tratado de armonizar la libertad de captación de imágenes con la seguridad de las personas y funcionarios que prestan sus servicios en el Registro Civil.

Se ha establecido así el siguiente sistema. La captación de imágenes pueden ser realizadas: por fotógrafos aficionados, previa presentación del DNI y aval verbal de los contrayentes; por fotógrafos profesionales, mediante identificación personal de validez actual; y por fotógrafos que ya lo eran de las antiguas Oficinas de Registro Civil de esta ciudad, a quienes se dotó de tarjeta identificadora.

5. La posibilidad de que la toma de imágenes pueda ser realizada, a elección de los contrayentes, en cualquiera de las formas expuestas, se encuentra en plena consonancia con el derecho fundamental a la propia imagen reconocido en el art. 18 de la Constitución Española.

Es igualmente, a nuestro juicio, adecuado al respeto al contenido de este derecho fundamental la exigencia de previas medidas de identificación por obvias razones de seguridad, de las personas que prestan sus servicios en la Oficina del Registro Civil, de los particulares que en aquellas se encuentran y del edificio mismo. La citada limitación no es sino consecuencia del lugar de ejercicio del derecho fundamental comentado, una oficina pública, fundamento suficiente para imponer las limitaciones expuestas.

Sin embargo sería conveniente, a juicio de esta Institución, que en las oficinas registrales se diera, con anterioridad al acto formal de celebración del matrimonio, publicidad suficiente a los interesados, no sólo sobre las distintas formas de toma de imágenes de dicho acto y de las medidas de seguridad exigidas para ello, sino también de su derecho a que nadie efectúe esa toma de imágenes, pues esta posibilidad forma también parte del contenido del derecho fundamental comentado.

Esta publicidad de las distintas formas de ejercicio del derecho fundamental a la propia imagen y de los condicionantes que en relación con su actuación

derivan del lugar de ejercicio, evitaría situaciones como la que motiva la presente queja.

Por último, en cuanto a la primera posibilidad de captación de imágenes que se menciona en la comunicación recibida, la de los fotógrafos que ya lo eran de las antiguas oficinas del Registro Civil, esta Institución agradecería a V.I. informase acerca del procedimiento seguido por esa Dirección General para atribuir a estos profesionales la cualidad de fotógrafos adscritos a una concreta oficina del Registro Civil, así como de las condiciones y régimen jurídico en que prestan su función.

A la vista de lo expuesto, esta Institución, queda a la espera del informe que ese departamento elabore, en relación con las consideraciones que acaban de ser expuestas.

Madrid, a 7 de octubre de 1987.

Recomendación dirigida al Director General de los Registros y del Notariado.

Recomendación 40/1987, de 19 de octubre, sobre adquisición de propiedades inmobiliarias por compradores nacionales y extranjeros.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3142-3149)

La Institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos comprendidos en el Título Primero de la Constitución, recibe con relativa frecuencia quejas que denuncian graves situaciones relacionadas con el tráfico inmobiliario y que, de una u otra forma, afectan a promotores inmobiliarios y a diversos órganos administrativos competentes por razón de la materia.

Las quejas plantean problemas de muy variada índole jurídica: infracciones al régimen jurídico de viviendas de protección oficial; incorrecto funcionamiento de los mecanismos de disciplina urbanística; meros incumplimientos contractuales en compraventas de viviendas construidas o en construcción; imputación de conductas propiamente delictivas, tales como la enajenación de un bien inmueble fingiéndose dueño, la constitución, con idéntica simulación, de una hipoteca sobre un derecho real inmobiliario, o las simples falsedades de documentos públicos o privados, de compraventa de inmuebles; etc.

Los formulantes, por otra parte, son tanto españoles como extranjeros; si bien han sido éstos últimos los que, al dirigirse, últimamente, a la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo, han inducido a éste al análisis de la cuestión, designando como ponente de un dictamen sobre «Fraudes inmobiliarios en España», actualmente en elaboración, al eurodiputado Edward McMillan-Scott.

El tratamiento que el Defensor del Pueblo da a las referidas quejas viene condicionado por los criterios legales y el procedimiento previsto en su Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril; acordando, si es que existe fundamento para ello, la admisión y posterior investigación de aquéllas que afecten, de alguna manera, a la Administración Pública, y la no admisión, en cuanto al fondo del

asunto, de las que planteen problemas de índole penal o civil, competencia de los tribunales ordinarios de Justicia.

No obstante, tanto en uno como en otro caso, la Ley Orgánica, en sus artículos 17.2 y 30.1, permite un amplio tratamiento sobre los problemas generales planteados en las quejas presentadas y la formulación, a las autoridades y funcionarios de las Administraciones Públicas, de recomendaciones y sugerencias para la adopción de medidas tendentes a resolver las deficiencias observadas.

Por tanto, haciendo uso de dicha facultad, me permito elevar a V.E. el siguiente informe y posteriores recomendaciones, cuyo origen inmediato radica en quejas formuladas por adquirentes extranjeros de propiedades inmobiliarias en España, pero que, por evidentes razones de coherencia jurídica, contiene un tratamiento general del problema suscitado:

A. Introducción

El análisis de los problemas jurídicos susceptibles de afectar a los adquirentes extranjeros de propiedades inmobiliarias conduce, necesariamente, a efectuar algunas observaciones generales sobre la situación legal de la edificación en España, desde la exclusiva perspectiva de la protección jurídica de los adquirentes de bienes inmuebles, de naturaleza urbana, para uso personal.

La razón de ello radica en que, obviamente, el ámbito personal de aplicación del derecho inmobiliario español no hace distinciones de relevancia jurídica dignas de mención entre españoles y extranjeros, a quienes, en principio, afecta por igual, en su condición de potenciales consumidores de un producto inmobiliario, las deficiencias del sistema normativo mencionado, tanto en su formulación como en su efectiva aplicación. Ambas categorías en definitiva, pueden sufrir en la práctica las consecuencias de un posible fraude inmobiliario o del mero incumplimiento de las estipulaciones pactadas con ocasión de la compraventa de un inmueble. Aunque, también es cierto que el hecho de ser extranjero aumenta la posibilidad de fraudes o engaños, ya que, normalmente, los turistas que llegan a España y optan por efectuar una inversión inmobiliaria, se caracterizan por el desconocimiento de la lengua española, de las leyes aplicables al respecto y, lo que es más importante, ignoran los elementos culturales del medio en que se mueven (cómo actúan profesionalmente los promotores y constructores en España, el grado de fiabilidad de sus compromisos, la infraestructura empresarial o financiera que poseen, etc.) y las posibles deficiencias funcionales de los órganos administrativos encargados de velar por el cumplimiento de las regulaciones legalmente establecidas para el control de la edificación y uso del suelo. Por

ello, junto a las reflexiones de carácter general sobre la edificación en España, se hará una específica referencia a las posibles medidas tendentes a resolver los problemas que afectan a los adquirentes extranjeros de bienes inmuebles. La trascendencia cuantitativa y cualitativa del tema así lo aconseja, ya que la actual situación podría afectar al prestigio internacional de nuestro país, dado el elevado número de propietarios extranjeros en la costa mediterránea y en las islas Canarias, que, a tenor de estimaciones no oficiales, alcanza un millón de personas, cifra que, según razonables previsiones, experimentará un importante crecimiento a medio y largo plazo.

B. Observaciones generales sobre la regulación jurídica de la edificación y uso del suelo

Ante la amplitud y complejidad del campo de análisis que expresa dicho enunciado, las siguientes observaciones se efectúan desde la perspectiva de los adquirentes de viviendas para su uso particular, o de terrenos con destino a su edificación para idéntico fin. Hay que advertir que, en términos generales, las promociones de viviendas de protección oficial no ofrecen problemas dignos de mención, ya que su regulación jurídica y el control administrativo sobre las mismas, resulta razonablemente eficaz.

Respecto a las viviendas de régimen libre, haciendo un considerable esfuerzo de simplificación, cabe hacer referencia a dos tipos diferentes de problemas: el que afecta al aspecto puramente urbanístico de la edificación, y el relativo a las garantías jurídicas de los adquirentes de viviendas en fase de construcción o ya finalizadas. Se trata, en definitiva, de saber si en el proceso de promoción y construcción de una edificación quedan suficientemente garantizados, entre otros intereses generales, el cumplimiento de la legalidad urbanística, la calidad constructiva, y la protección jurídica de los adquirentes y usuarios de las edificaciones.

Respecto a la primera cuestión, relativa al grado de cumplimiento de la legalidad urbanística, debe señalarse que en la actualidad las diversas Administraciones Públicas están realizando un enorme esfuerzo superador de determinadas actitudes tradicionales atentatorias contra la normativa urbanística, particularmente perceptible en aquellas zonas del territorio nacional afectadas por un considerable desarrollo económico y turístico, como es el caso de toda la costa mediterránea y de las islas Baleares y Canarias. El caso de la Comunidad de Madrid podría resultar paradigmático, al respecto, y, por otra parte, clara confirmación de que, como se indicaba en la introducción de este informe, el problema de la indisciplina urbanística afecta tanto a españoles como a extranjeros. Pues bien, en la Comunidad de Madrid, según ha puesto de manifiesto la Ley 9/1985, de 4 de diciembre, especial para el tratamiento de actuaciones urbanísticas ilegales (BOCM de 20 y 21 de

diciembre de 1985), se han detectado recientemente más de ciento treinta y siete urbanizaciones ilegales, todas ellas ocupadas por nacionales españoles. Situación similar, de gravedad jurídica de mayor o menor intensidad, es predicable de las zonas turísticas españolas, como ponen de manifiesto los ejemplos de actuaciones urbanísticas contrarias a derecho, de las que han tenido conocimiento, en forma oficial o extraoficialmente, la Institución del Defensor del Pueblo: Urbanización «Bella Orcheta», en Orcheta (Alicante) (queja n.º 4.167/87); «Cap Blanc», en Peñíscola (Castellón) (queja n.º 2.291/87); «Los Balcones», de Torrevieja (Alicante) (queja n.º 22.076/83); Urbanización en Fornells (Menorca) (queja n.º 25.674/83); Urbanización en Lloret de Mar (Gerona) (queja n.º 311/84); «El Paraíso», en Altera (Alicante); «El Capistrano», en Nerja (Málaga); «Puerto Crommelynck», en Pulpí (Almería); etc.

Las causas de esta situación de indisciplina hay que buscarlas en razones que van desde la acusada penetración de los intereses inmobiliarios en las administraciones locales, hasta la insuficiencia y antigüedad de la legislación, la situación de desempleo, y necesidad de actividad económica generadora de riqueza que presiona a muchos municipios españoles, pasando por las deficiencias y debilidades de algunas estructuras administrativas que, según un famoso administrativista, han sido «incapaces de hacer funcionar correctamente un dispositivo legal tan delicado como el que la Ley del Suelo diseñó». «La Ley, se ha dicho, hizo descansar todas sus técnicas sobre la base de los planes, y como éstos tardaron mucho en aparecer (y aún hoy existen muchos municipios sin planes generales de ordenación urbana) y fueron siempre muy escasos, todo el mecanismo se resintió necesariamente. La inadaptación de la Ley a un urbanismo sin plan terminó produciendo un peligroso distanciamiento entre la norma y la realidad...».

En tal sentido, en los informes parlamentarios que anualmente el Defensor del Pueblo eleva a las Cortes Generales, se ha puesto, reiteradamente, de manifiesto la necesidad de adoptar medidas en relación con el urbanismo. El Informe de 1984 manifestaba (pág. 111) que «en materia de urbanismo hemos podido constatar que la inmensa mayoría de los problemas planteados son consecuencia de la inexistencia de instrumentos de planeamiento. Es inútil intentar mantener la legalidad urbanística si no existe un instrumento al que se refieran todas las actuaciones en la materia. Como observación de carácter general, se ha de señalar, como resultado de las actividades llevadas a cabo, que la legislación urbanística española resulta incompleta por intentar generalizar sus soluciones a todos los municipios españoles, sin ponderar las características de los mismos y, sobre todo, su escasa capacidad técnica para cumplir las determinaciones legales en la materia». En la página 151 del Informe de 1985 se decía: «Se ha podido comprobar que en muchos municipios no existe instrumento alguno de planeamiento, lo que se traduce, necesariamente, en un

desarrollo anárquico y caprichoso, pero hay que reconocer el notable esfuerzo que se está haciendo en esta materia. Otras veces, los problemas se originan por la confección de planes excesivamente ambiciosos para las posibilidades económicas del municipio afectado. Los Ayuntamientos, por otra parte, no ejercitan las facultades de intervención en la edificación y uso del suelo que la legislación vigente pone a su disposición, produciéndose incumplimientos, frecuentemente, de consecuencias graves, de las obligaciones municipales en materia de policía urbanística».

La situación descrita ha dado lugar a graves perjuicios colectivos que, según adecuado resumen recogido en el preámbulo de la Ley de Medidas de Disciplina Urbanística de la Comunidad de Madrid (Ley 4/1984, de 10 de febrero; BOCM 27 de febrero de 1984), han sido los siguientes: -

a) Los municipios se han visto agravados por la onerosa herencia que, en multitud de casos, ha supuesto la necesidad de afrontar, como hecho consumado, la existencia de nuevos núcleos de población que exigen, por lo general, la realización de cuantiosas inversiones económicas, que se pretende que sean soportadas por el Ayuntamiento, al no haber cumplido los promotores las obligaciones y deberes que, como correlato de sus derechos, les impuso la Ley. Semejante carga resulta especialmente grave para los pequeños municipios, que quedan abocados a un esfuerzo fiscalizador desproporcionado a sus medios, al rebasar su real capacidad inspectora, instructora y sancionadora.

b) El medio físico, a su vez, se ve degradado en forma alarmante, en la medida en que las urbanizaciones ilegales, por los propios condicionantes que derivan de su misma clandestinidad, tienden a localizarse en terrenos extraídos por los planes del proceso urbanizador, sustrayéndose así, además, a las consecuencias que sobre los criterios de valoración de los terrenos tenga la clasificación urbanística de los predios y dificultando, en suma, la adopción de las medidas que deberían asociarse a la implantación de usos inadecuados.

c) La clasificación urbanística de los terrenos, objeto necesario de las determinaciones del planeamiento, y el régimen legal de distribución de los beneficios y cargas del mismo, resultan gravemente defraudados y, con ellos, se defrauda igualmente a la promoción pública y a la privada, al incorporarse subrepticamente al tráfico jurídico un conjunto de inmuebles que, al generar unas plusvalías de las que se apropia en forma exclusiva y directa el promotor de que se trate, suponen el ejercicio de una competencia desleal, ejercida sobre la base del desconocimiento o del desprecio de normas jurídicas que obligan por igual a cuantos agentes operan en el tráfico inmobiliario.

d) En fin, también resultan gravemente afectados por la repetida situación de indisciplina urbanística los adquirentes de parcelas y edificaciones que, guiados de buena fe o inducidos por las apariencias de regularidad que muestran, en sus aspectos materiales y promocionales ilegales, con frecuencia fomentadas a través de diversos cauces de propaganda publicitaria, se ven más tarde ante la necesidad de hacer frente a las consecuencias derivadas de la irregular conducta de algunos promotores que éstos mismos se ocupan de ocultar en propio y exclusivo beneficio.

Es obvio que el panorama urbanístico descrito merece urgente tratamiento y, sin ningún afán triunfalista, debemos señalar que los diversos gobiernos de las Comunidades Autónomas y muchas entidades locales han empezado a tomar conciencia de la imperiosa necesidad de poner fin a la existencia de puntuales situaciones de indisciplina urbanística que, según opinión de afamados urbanistas, «ha venido siendo tradicionalmente una de las grandes lacras de nuestro urbanismo». En tal sentido, nuevos instrumentos jurídicos han sido promulgados en el ámbito autonómico (Ley n.º 12, Murcia, 20 de diciembre de 1986, de Medidas para la Protección y Legalidad Urbanística en la Región de Murcia; Ley 3/1985, de 29 de julio, de Medidas Urgentes en Materia de Urbanismo y Protección de la Naturaleza; Ley de 9 de enero de 1984, de Medidas de Adecuación del Ordenamiento Urbanístico de Cataluña; Ley de 22 de agosto de 1985, de adaptación de la del Suelo a Galicia; etc.), y ya no resulta extraordinario el ejercicio de las más duras medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística por parte de algunos municipios españoles.

Dicho lo anterior, procede hacer referencia breve al problema de las garantías jurídicas de los adquirentes de viviendas, en fase constructiva o ya terminadas.

Dejando al margen la promoción de viviendas de protección oficial, cuya regulación legal y cumplimiento de la misma, es razonablemente correcta, debemos indicar que, en contraste, la promoción y construcción de viviendas libres padece una considerable deficiencia normativa que debe ser superada cuanto antes.

En efecto, la configuración legal de la edificación libre en España adolece de imperfecciones técnicas que derivan de una concepción jurídica inadecuada a la realidad de nuestros días. Así, el Código Civil, que data de finales del siglo XIX, regula insuficientemente el complejo negocio jurídico de la edificación, el cual viene configurado como un contrato de arrendamiento de obra (artículo 1588 y ss. CC), en el que se observan serias lagunas respecto a la identificación y regulación de los agentes intervinientes en el proceso edificatorio, así como en lo que se refiere a las responsabilidades derivadas de su actuación.

Esta discordancia entre la legislación vigente y la realidad debe rápidamente remediarse con una Ley de Ordenación de la Edificación, cuya urgente promulgación ha sido reiteradamente solicitada por el Defensor del Pueblo. Dicha Ley, frente a la insuficiente y anacrónica regulación actual, debería tener, desde el punto de vista de los adquirentes de las edificaciones o viviendas, los siguientes objetivos:

1. Señalar los principios básicos que deben presidir la actividad edificatoria.
2. Identificar, definir y regular la función que cumplen en el proceso edificatorio los diversos sujetos o agentes intervinientes: la importante figura del promotor; el constructor o ejecutor material de la obra; los técnicos intervinientes; los suministradores de materiales; los gerentes de cooperativas de viviendas y de promociones en régimen de comunidad; etc.
3. Configurar estrictamente las obligaciones irrenunciables de tales agentes y, correlativamente, las responsabilidades personales de los mismos, desde la base del principio de la responsabilidad objetiva y personal del promotor de la edificación, que podrá, lógicamente, exigir a su vez las responsabilidades imputables, por culpa o negligencia, a los demás agentes intervinientes en el proceso.
4. Articular un sistema de garantías por defectos constructivos, por períodos de tiempo diferentes, en función del tipo de daño de que se trate (daños de menor o mayor cantidad), superándose, así, el sistema de responsabilidad decenal por ruina del edificio que, en el actual derecho español (artículo 1591 CC), es la única legalmente exigible al arquitecto o constructor.
5. Cabría considerar seriamente, una vez más, la creación de un seguro obligatorio de la edificación, aún conscientes de los inconvenientes de orden técnico y económico que su puesta en práctica provocaría. Posiblemente, el criterio mencionado de la responsabilidad personal y objetiva del promotor conduzca al resultado práctico de que todo promotor medianamente sensato concierte una póliza de seguros que cubra las posibles exigencias de responsabilidad por parte de los adquirentes de las viviendas.
6. Regular jurídicamente nuevas figuras de adquisición inmobiliaria como es el caso de la llamada multipropiedad (time-sharing), cuya ausencia de configuración en el derecho español ha provocado algunas estafas y fraudes.
7. Mejorar las garantías establecidas por la Ley de 27 de julio de 1968 para el aseguramiento de las cantidades anticipadas a cuenta del precio, entregadas a los promotores o constructores por los adquirentes de viviendas libres en construcción.

8. Ampliar la configuración legal del contrato de compraventa de inmuebles, tipificando, en la línea seguida por el artículo décimo de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, el contenido necesario de las cláusulas, condiciones o estipulaciones que, con carácter general, contengan los referidos contratos de compraventa, cuando el vendedor sea una sociedad inmobiliaria o un promotor individual. Entre las referidas determinaciones contractuales debería establecerse la obligación del vendedor de declarar y acreditar, en su caso, la deuda pendiente con entidades de crédito, derivada de préstamos, hipotecarios o no, en los que se subroga el comprador del inmueble, en virtud de la formalización del contrato de compraventa.

9. Establecer, en suma, adecuados mecanismos de control administrativo de las funciones promotora y constructora: registro de promotores; exigencias respecto al capital social de las empresas inmobiliarias; condiciones de la publicidad sobre inmuebles; cuadro de infracciones y sanciones; necesidad de incorporar a las escrituras notariales, como requisito para su formalización y posterior acceso al Registro de la Propiedad, la oportuna licencia municipal en los casos, entre otros, de obra nueva, reforma, división horizontal, segregación de fincas rústicas, etc.

La anterior relación pone en evidencia la aludida necesidad de que el Gobierno cumpla con su compromiso (recogido en la disposición final primera, tres, de la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros Técnicos: BOE 2 de abril de 1986) de remitir al Parlamento, en el plazo de un año desde la publicación de dicha Ley, un proyecto de Ley sobre Ordenación de la Edificación. Su aprobación legislativa supondrá un enorme avance en la resolución de los problemas que actualmente suelen afectar a los adquirentes, tanto extranjeros como españoles, de edificaciones o viviendas para uso residencial.

El Defensor del Pueblo planteó sucesivamente ante el Gobierno y las Cortes Generales la necesidad de la promulgación de la Ley de Ordenación de la Edificación. Así, el reciente informe sobre la gestión de la Institución durante el año 1986, presentado a finales del pasado mes de abril, contiene la siguiente manifestación: «Ha de reiterarse, de nuevo, la urgente tramitación parlamentaria de la Ley de Ordenación de la Edificación, con el fin de regular adecuadamente, en defensa, esencialmente, de los adquirentes de viviendas, las responsabilidades y garantías derivadas del proceso edificatorio. Las numerosas quejas sobre graves problemas por la deficiencia gestión de algunas cooperativas de viviendas y sobre perjuicios económicos causados, en ocasiones, a los adquirentes de viviendas libres en construcción (aseguramiento de las cantidades anticipadas a cuenta del precio, cuya regulación exige un perfeccionamiento de la Ley de 27 de julio de 1968 y Decreto 3115/1968, de 12

de diciembre, etc.), ponen de manifiesto la urgente necesidad de la indicada Ley».

Asimismo, debemos mencionar, como referencia positiva, la entrada en vigor de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (BOE 24 de julio de 1984), la cual establece (artículos 8 y 10) determinadas exigencias legales (sobre la oferta, promoción y publicidad falsa o engañosa; sobre los requisitos de las cláusulas, condiciones y estipulaciones que, con carácter general, se apliquen a la oferta, promoción y venta de productos, entre ellos las viviendas) que, a la postre, mejoran la situación relativa de los adquirentes de edificaciones, respecto a las empresas inmobiliarias promotoras de las mismas. También aquí, no obstante, es necesario que el Gobierno cumpla su compromiso de aprobar el Reglamento o Reglamentos necesarios para la aplicación y desarrollo de la mencionada Ley; reglamentos administrativos que, según la disposición final cuarta de la Ley, deberían haber sido aprobados en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la misma. Resulta, por otra parte, necesario que dicho desarrollo normativo tenga en cuenta el derecho comunitario europeo en materia de protección de los consumidores y usuarios.

Finalmente, como ya dijimos en la introducción de este informe, los adquirentes extranjeros tienen parecidos problemas a los adquirentes españoles de bienes inmobiliarios, si bien es justo admitir para aquéllos mayor posibilidad de ser víctimas de fraudes o estafas, como consecuencia de su desconocimiento de la lengua, de las leyes españolas, de los «usos y costumbres» propios del mundo profesional inmobiliario y de las estructuras administrativas y judiciales, encargadas del control de las actuaciones antijurídicas en que puedan incurrir los promotores o constructores de edificaciones. Se ha dicho, en relación a los casos de fraude de que han sido víctimas los propietarios extranjeros, que son ellos, en parte, responsables de los mismos, por no informarse, previamente a la realización de sus compras inmobiliarias, en oficinas públicas o a través de profesionales; o que los promotores o incitadores de tales penosas situaciones son, con frecuencia, extranjeros. Todo ello es cierto, pero en muchas ocasiones los perjuicios deben ser imputables a las deficiencias de las técnicas jurídicas reguladoras de la actividad inmobiliaria y, a veces, a las insuficiencias de las estructuras administrativas encargadas de su control, particularmente, en los casos de pequeños municipios. Por ello, junto a las exigencias genéricas predicables respecto a la regulación jurídica de la promoción inmobiliaria en España, hacen falta medidas adjetivas especialmente dirigidas a los adquirentes o propietarios extranjeros.

C. Recomendaciones que se efectúan

En razón de lo expuesto, esta Institución, haciendo uso de la facultad que le otorga el artículo 30.1 de su Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, efectúa a V.E. las siguientes recomendaciones:

a) Urgente aprobación parlamentaria de la «Ley de Ordenación de la Edificación», instrumento llamado a llenar las insuficiencias y lagunas detectadas en el sistema normativo regulador de la actividad edificatoria libre: cuadro de responsabilidades por defectos constructivos; determinación de las obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en la edificación; garantías específicas para los adquirentes de viviendas en construcción; Registro administrativo de promotores; infracciones y sanciones; etc.

b) Desarrollo reglamentario de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios; y efectiva acogida en el derecho español de todo el derecho derivado de la Comunidad Económica Europea en materia de protección de los consumidores y usuarios.

c) Regulación, desde el ángulo jurídico-privado, de las llamadas «urbanizaciones privadas». Urge la aprobación de una ley que regule las relaciones jurídico privadas del promotor de tales urbanizaciones con los propietarios de las parcelas que las componen, y de éstos entre sí, así como respecto a terceros. Vacío legal que, en la actualidad, se viene solventando, de forma inadecuada e insuficiente por la aplicación analógica del artículo 396 del Código Civil y la Ley 39/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, así como, en algunos aspectos, por la figura jurídica de las «Entidades Urbanísticas de Conservación».

d) En el caso particular de los extranjeros, la información preventiva a los futuros compradores de inmuebles es esencial, así como una asistencia jurídica, de carácter básico e institucional, no sólo de los que pretenden adquirir una propiedad en España, sino de los que ya son propietarios. Estos últimos alcanzan, aproximadamente, en la costa mediterránea e islas Baleares y Canarias, un millón de personas, según datos del Instituto de Propietarios Extranjeros, 5. A., organización privada de información y asistencia a los mismos; siendo perceptible un considerable aumento de adquisiciones inmobiliarias en los próximos años por ciudadanos provenientes del centro y norte de Europa. Por otra parte, hay que partir del hecho de que tales extranjeros provienen de más de treinta diferentes naciones, por lo que la estructura administrativa de información y asistencia que se configure (a través de «guías» informativas, Gobiernos Civiles, Consulados de España en el exterior, medios de comunicación, etc.), debe prestar sus servicios en los idiomas europeos más importantes.

De la articulación de las medidas señaladas depende, en definitiva, desde la perspectiva que aquí nos ocupa, la modernización del derecho español sobre la edificación y un mayor impulso del sector inmobiliario en todas las zonas turísticas de nuestro país.

Asimismo y para su conocimiento, le comunicamos que, en relación con el tema planteado, hemos efectuado a los Excmos. Sres. Presidentes de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Canarias, Cataluña, Murcia y Valencia, las siguientes recomendaciones en el ámbito competencial propio de cada Comunidad Autónoma, y que completa a juicio de esta Institución el cuadro de garantías para los adquirentes de bienes inmuebles en España:

a) Mejora de los instrumentos jurídicos de índole urbanística; generalización de los Planes Generales de Ordenación Urbana en todos los municipios españoles; perfeccionamiento de los aparatos administrativos, tanto a nivel local como autonómico (Servicios de Inspección Urbanística de las CC.AA.), de protección de la legalidad urbanística; mayor incidencia y eficacia práctica de los mecanismos de exigencia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, por causa de daños provocados a los adquirentes de viviendas o parcelas de terreno como consecuencia del funcionamiento anómalo de los servicios públicos de control de la legalidad urbanística. Todas estas propuestas se hacen desde el convencimiento institucional de que, como se ha afirmado con buen criterio, «el tema que ahora nos ocupa no es, obviamente, un puro problema de técnica jurídica, sino, más bien, de moral colectiva y de solidez de las estructuras administrativas, cuyo reforzamiento es imprescindible para que las técnicas jurídicas puedan alcanzar la deseable eficacia social».

b) Elaboración y ejecución de un programa específico de asistencia técnico-jurídica, de carácter básico e institucional de los extranjeros que pretenden adquirir una propiedad inmobiliaria en España, así como de los que ya son propietarios.

Respecto a estos últimos, nos permitimos expresar a V.E. el contenido esencial del escrito de queja n.º 7.142/87, formulado por el Instituto de Propietarios Extranjeros, S. A.:

«Aproximadamente, el 80 por 100 de los propietarios extranjeros no son residentes habituales en sus casas en España, sino que vienen aquí por períodos cortos o largos. Pero la Administración Local casi nunca manda información alguna, por muy importante que sea, a otra dirección que no sea la de España, ni aún cuando conocen la dirección en el extranjero. Y muchas veces la única comunicación que se les hace es a través de un anuncio en los Boletines Oficiales de las Provincias, eventualmente

expuesto en el tablón de anuncios del Ayuntamiento. Esto se puede referir a solicitudes para la aprobación de actividades molestas en áreas residenciales, nuevos planes urbanísticos, caminos u otras instalaciones de servicios que crucen jardines, impuestos especiales que se tengan que pagar dentro de un período determinado de tiempo, deudas o impuestos, recargos por impuestos impagados, embargos e incluso subastas de propiedades.

Para actividades molestas, tales como discotecas, pubs, bares, con la música puesta hasta muy tarde, se da un período de 10 días desde la publicación en el Boletín Oficial para protestar contra estas actividades. Cuando haya pasado este período de protesta, es virtualmente imposible parar las molestias. Así que los requisitos legales en estos casos se vuelven totalmente inadecuados.

Incluso se ha celebrado subastas públicas de propiedades de extranjeros (incluso teniendo las escrituras registradas), sin habérselo comunicado al propietario de otra forma que no sea un anuncio en el Boletín Oficial, incluso aunque se hubiera podido encontrar la dirección en el extranjero del propietario si realmente hubiesen querido. Se han dado el caso de que personas que residen en el extranjero vinieron a pasar sus vacaciones en su casa de España y se encontraron con otras personas viviendo en ella porque había sido subastada en su ausencia. Y de nuevo la Administración no se ha molestado en tomar acciones inmediatas y rápidas cuando fue informada sobre estos casos. Sólo le indican a uno que intente solucionarlo a través del lento y caro camino de los abogados y tribunales.

Las urbanizaciones en donde viven la mayoría de los extranjeros están situadas casi siempre fuera del casco urbano, y tienen grandes dificultades en obtener los servicios públicos necesarios. En muchos casos, el correo no es entregado en las casas, sino que se deposita en un sitio a la entrada de la urbanización, de donde cualquiera puede coger cualquier carta que le apetezca. O se entrega muy tarde e irregularmente en las casas. Muchas de las urbanizaciones tienen dificultades en conseguir conexiones de teléfono, aún cuando la urbanización exista hace muchos años. Con personas de edad avanzada, muchas veces con una salud muy frágil, esto puede conducir a verdaderas tragedias. Muchas veces, las personas que solicitan teléfono tienen que pagar cantidades de 200.000 pesetas, aunque formen parte de un grupo de 50 personas que han solicitado teléfono en la misma urbanización».

Madrid, 19 de octubre de 1987.

Recomendación dirigida al Presidente del Gobierno de la Nación.

Recomendación 41/1987, de 29 de octubre, sobre condiciones de alojamiento de los trabajadores temporeros para la recogida de la patata.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3093-3094).

En su día compareció ante esta Institución la Asociación de Promoción Gitana de La Rioja, formulando queja sobre la situación de los trabajadores temporeros de raza gitana dedicados a la recogida de la patata en la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Admitida a trámite la citada queja, fue solicitado el informe de V.E. por medio de escrito n.º 34238, de 20 de noviembre de 1986, remitiéndose el informe por parte de la Delegación del Gobierno que V.E. dignamente regenta por escrito de 19 de diciembre de 1986.

A la vista de los informes emitidos por diversos organismos y de los datos obtenidos en la visita girada por los servicios correspondientes de esta Institución a la Comunidad Autónoma de La Rioja en el mes de octubre de 1987, esta Institución entiende que, entre los problemas a que la Asociación promotora de la queja alude en la misma, sobresale, por su especial gravedad, el relativo a las condiciones de alojamiento de los trabajadores temporeros.

En efecto, como ha podido comprobarse en la visita citada, los alojamientos de las denominadas «bases de acampada» consisten únicamente en unos fardos de paja, utilizados como paredes, y una lona habilitada como techo del habitáculo, lo que significa que las condiciones de dicho alojamiento, aún paliadas por la existencia de servicios comunes en aparentes condiciones de buen uso, resultan auténticamente infrahumanas, aparte de ofrecer una indudable peligro en cuanto a la posibilidad de que puedan producirse incendios, cuyas consecuencias son imposibles de prever.

Esta Institución valora positivamente los esfuerzos de esa Delegación del Gobierno, así como del resto de los organismos de las distintas Administraciones Públicas en cuyo ámbito de competencias recae el problema,

para encontrar soluciones a las distintas cuestiones que afectan a los trabajadores temporeros. Ello, no obstante, no puede ser óbice para constatar la gravedad que presenta el problema de las condiciones de alojamiento de los mismos, así como la urgencia de articular las medidas oportunas, a fin de mejorar sustancialmente dichas condiciones en la próxima campaña de recogida de la patata.

Todo ello constituye una situación que puede calificarse como atentatoria a la dignidad de la persona, que, conforme a lo previsto en el artículo 10 de la Constitución Española, debe ser fundamento de la paz social.

En consecuencia, esta Institución, en uso de las facultades que le vienen conferidas por el artículo 30 de la Ley 3/1981, de 6 de abril, ha acordado remitir a V.E. la siguiente recomendación:

Que por parte de la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de La Rioja, que V.E. dignamente regenta, se proceda, en colaboración con las Administraciones Autónoma y Local competentes y, en su caso, con la participación de las Asociaciones de agricultores y de trabajadores temporeros, a adoptar las medidas que resulten oportunas para mejorar sustancialmente las condiciones de alojamiento de dichos trabajadores temporeros que participan anualmente en la campaña de la recogida de la patata, así como de sus familias.

Madrid, 29 de octubre de 1987.

Recomendación dirigida al Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma de La Rioja y a la Consejería de Salud y Consumo de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Recomendación 42/1987, de 30 de octubre, sobre retrasos en la expedición de títulos correspondientes a la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 3199).

Ha comparecido ante esta institución, mediante escrito, doña G. M. I. domiciliada en Alicante, presentando queja que ha quedado registrada con el número arriba indicado.

Sustancialmente expone que durante el curso 1983-84 se matriculó en la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia para realizar los cursos de 1.º, 2.º, 3.º y 4.º de Francés. A pesar de superar los exámenes celebrados en el mes de junio de 1984, no obstante no le ha sido concedido hasta el momento el Diploma correspondiente, motivo por el cual se dirige a esta institución.

Admitida a trámite la presente queja por reunir los requisitos formales establecidos en el artículo 54 de la Constitución y en los artículos 1, 9 y 15 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, e iniciada la investigación sumaria e informal para el esclarecimiento de los supuestos en que se basaba, esta institución ha tenido conocimiento de los siguientes hechos:

Con anterioridad a las transferencias de competencias a la Comunidad Autónoma Valenciana la Escuela Oficial de Valencia, recibía, mediante instancia acompañada del correspondiente papel de pagos al Estado, la solicitud del Título correspondiente, tras la superación de los cuatro cursos y Reválida.

La propia Escuela, expedía un Diploma «Certificado de Aptitud en el Idioma» firmado por el Director de la Escuela, El Secretario y el Interesado, con el número de asiento en el libro de Títulos al efecto.

El plazo de entrega de estos Diplomas era de aproximadamente de un mes, desde la solicitud.

El Real Decreto 1564/1982 de 18 de junio, por el que se regulan las condiciones para la obtención, expedición y homologación de los títulos académicos y profesionales no universitarios, en su artículo 3.º, establece concretamente que dichos títulos sólo podrán ser otorgados por el Rey y en su nombre, por el Ministerio de Educación y Ciencia, según los requisitos que en él se establecen.

La Orden 17-11-82 (BOE 1-12-82) establece el procedimiento para la expedición de Títulos de Enseñanzas Medias (incluso los Certificados) según los modelos que reglamentariamente se determinen.

Ambas normas legales, no son desarrolladas mediante circular por la Dirección Provincial del Ministerio de Educación en Valencia, ni se reciben instrucciones al efecto, probablemente, porque las transferencias en materia de Educación eran inminentes.

Transferidas las competencias en materia de educación a la Comunidad Autónoma Valenciana, no obstante las competencias para la expedición del Título o Diploma «Certificado de Aptitud en el Idioma» no quedan incluidas entre las materias transferidas.

El 8 de julio de 1983, el Director Provincial de la Delegación Provincial del Ministerio de Educación y Ciencia en Valencia, envió una Circular a la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia por la que se ordena no elevar propuestas de Títulos por estar a punto de modificación su formato.

Ante esta situación, el entonces Director de la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia se entrevista con el Subdirector General de Enseñanzas Medias quien ratificó que, por olvido o error, no se contempla en las transferencias a la Comunidad de Valencia la competencia para la expedición del Título «Certificado de Aptitud» de las Escuelas Oficiales de Idiomas, agradeciendo se le indique tal extremo.

No obstante, ante la falta de noticias al respecto, la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia remitió escrito en fecha 16 de enero de 1984, al Jefe de los Servicios Territoriales de Educación en Valencia, solicitando información concreta que permitiera la expedición de los Títulos «Certificado de Aptitud» pendientes. Dicho escrito quedó sin contestación.

En el mes de mayo de 1985 se produjo la visita oficial en la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia de los Directores Generales de Enseñanzas Medias y de Enseñanzas Especializadas de esa Consejería y públicamente, se puso de manifiesto por parte del personal no docente y del profesorado de la Escuela los perjuicios que reportan al alumnado español y extranjero el retraso que se

estaba produciendo en la entrega del Título, además de ofrecer una lamentable imagen a la opinión pública. De ello tomó nota el Ilmo. Sr. Director General.

En el Boletín Oficial del Estado del 12-4-86, se publica la Orden de 2 de abril de 1986, por la que se regula el procedimiento de expedición y se aprueban los modelos de los Títulos y Diplomas de las restantes Enseñanzas Especializadas. Excepto las Escuelas Oficiales de Idiomas.

Tras diversas gestiones personales de la Dirección de la Escuela en esa Consejería el 28 de noviembre de 1986, se remite al Jefe de los Servicios de Enseñanzas Especializadas copia de toda la documentación que obraba en poder de la Escuela, relativa a los Títulos de Escuelas Oficiales de Idiomas.

Ante la situación caótica de tener acumuladas más de cuatrocientas solicitudes de Título (con el consiguiente depósito del papel de pagos al Estado, que se ha continuado liquidando trimestralmente a los Servicios Territoriales de Educación) sin vías de solución inmediata, la Escuela Oficial de Idiomas de Valencia propuso a esa Consejería en fecha 18 de mayo de 1987 una solución administrativa que paliase esta deficiencia: entregar a los solicitantes del Título que hubiesen efectuado el correspondiente depósito del papel de pagos al Estado, una certificación académica acreditativa tan sólo de la obtención del Certificado de Aptitud, como recibo de dicha solicitud. Tampoco se recibió contestación a esta propuesta.

Por lo anteriormente expuesto esta institución, al amparo de lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que se regula las medidas que se estimen oportunas al objeto de permitir que los cuatrocientos alumnos solicitantes del Título puedan justificar académicamente la obtención del correspondiente «Certificado de Aptitud».

Madrid, 30 de octubre de 1987.

Recomendación dirigida al Consejero de Cultura, Educación y Ciencia de la Generalidad Valenciana.

Recomendación 43/1987, de 12 de noviembre, sobre insuficiente dotación de profesorado en el Real Conservatorio Superior de Música de Madrid.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3197-3198).

Formulada queja ante esta institución por la Asociación de Estudiantes del real Conservatorio Superior de Música de Madrid y registrada con el número arriba indicado, se dio por admitida al estimar que reunía los requisitos legalmente establecidos y se promovió la investigación sumaria e informal para esclarecimiento de los supuestos en que se basaba dando cuenta de ello a V.I., mediante comunicación del día 21 de mayo pasado, a los efectos prevenidos en el artículo 18 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril.

De las investigaciones realizadas con motivo de la tramitación de la presente queja, esta institución ha tenido conocimiento de lo siguiente:

Don R. M. J. y otros, todos ellos alumnos del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid, no pudieron matricularse en la asignatura de Contrapunto

1.0 para el curso 1986/87 a pesar de reunir los requisitos legales para efectuar dicha matrícula. Doña E. V. E. y otros, presentaron en diciembre de 1986 recurso ante la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid, manifestando, en síntesis, lo siguiente:

Que en su día formalizaron matrícula en el Real Conservatorio Superior de Música de Madrid para el curso escolar 1986-87 en la asignatura de Contrapunto 1.º abonando, a tales efectos, las correspondientes tasas académicas.

Que posteriormente fue publicada en el Tablón de Anuncios del Conservatorio una relación de alumnos matriculados en la asignatura de Contrapunto 1.0, al propio tiempo que citaba a los solicitantes de matrícula a fin de comunicarles que, ante la insuficiencia de profesorado, se realizaría por parte de la dirección del Centro una selección de entre los alumnos matriculados con objeto de reducir el número de estos.

Que producida la selección fueron excluidas 25 personas aproximadamente de los 90 alumnos matriculados, encontrándose los recurrentes entre los excluidos.

En contestación a los referidos recursos, la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música, notificó de forma individual a cada uno de los recurrentes, textualmente lo siguiente:

«En relación a su escrito debo manifestarle que la no admisión en Contrapunto y Fuga es debida a que el número de plazas rebasa la posibilidad docente de la plantilla de profesores de la especialidad.

Hago llegar a la Subdirección General de Enseñanzas Artísticas el problema que, como a usted, afecta a veinticinco alumnos, solicitando la ampliación de la plantilla de profesores para el curso próximo en evitación de situaciones como ésta».

Con fecha 19 de diciembre de 1986, la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música envió escrito, dirigido a esa Subdirección General de Enseñanzas Artísticas, en el que se ponía de manifiesto que en el curso académico 86-87, habían quedado 25 alumnos de Contrapunto y Fuga sin poder matricularse, por imposibilidad material por parte del profesorado de la especialidad de atenderlos sin grave detrimento de la eficacia de la enseñanza.

Asimismo se indicaba en dicho escrito que la plantilla mantenida desde hace 7 años era de 3 profesores (2 Auxiliares y 1 Catedrático) siendo insuficiente para una demanda creciente.

Como consecuencia de ello, la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid solicitaba de V.I. la creación de una plaza de Catedrático más para la citada disciplina.

En fecha 24 de febrero 1987, la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid, reiteró ante V.I., la solicitud realizada con fecha 19 de diciembre de 1986, al mismo tiempo que se daba contestación al informe solicitado por V.I. relativo a los recursos de alzada interpuestos por alumnos del Centro como consecuencia de su exclusión de la matrícula de la asignatura de Contrapunto 1.º.

El 27 de julio de 1987, la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid remitió a V.I. un informe elaborado por el Catedrático de Contrapunto y Fuga del mencionado Real Conservatorio y poniendo de manifiesto que se consideraba absolutamente prioritaria la creación, con carácter urgentísimo de una plaza de Profesor Especial y otra de Profesor

Auxiliar de la asignatura de Contrapunto y Fuga, con objeto de evitar, en lo posible, los problemas que, de otra forma, se plantearían de cara al desarrollo docente del curso 1987-88.

El 10 de mayo de 1987, don V. P. A., en su condición de representante de los estudiantes del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid, dirigió escrito a esa Subdirección General de Enseñanzas Artísticas en el que se exponía el problema de falta de profesorado para la asignatura de Contrapunto y rogando que se dotara al Real Conservatorio Superior de Música de Madrid de algunos profesores más de la citada disciplina para el curso académico 87-88 que ya era inmediato.

A pesar de cuanto antecede esa Subdirección General comunicó a esta institución mediante escrito de fecha 3 de julio de 1987, que ningún alumno que tuviera aprobado los estudios necesarios para la obtención del Diploma Elemental de Música y los Tres Primeros Cursos de Armonía y Melodía Acompañada, ha sido rechazado para matricularse en la asignatura de Contrapunto cuyo profesorado cubría suficientemente la demanda de matrícula.

Al mismo tiempo nos manifestaba que en el supuesto de que el número de alumnos que reunieran los requisitos legales sobrepasase la relación máxima alumno profesor se incrementaría el número de profesores para dicha materia.

Considerando que la magnitud del problema planteado ha quedado ya suficientemente configurado, esta institución quiere significar a V.I. algunos datos de singular importancia obtenidos de los informes elaborados por los Profesores de la Asignatura de Contrapunto y Fuga del Real Conservatorio Superior de Música de Madrid:

1.º El curso 1979/80, la referida asignatura registró una matrícula de 85 alumnos, que fue atendida, sin holguras, por tres Profesores (un Catedrático y dos Auxiliares).

2.º En el curso 1981/82, se matricularon 110 alumnos aumentando a 125 en el curso 1982/83 y llegando al número de 151 alumnos en el curso 1984/85, siempre para la misma plantilla de 3 Profesores.

3.º El pasado curso 1986/87, y contando con la misma plantilla de 3 Profesores se registró una matrícula inicial de 206 alumnos. No obstante no se pudo confirmar la matrícula de todos los alumnos que querían simultanear 4.º de Armonía con 1.0 de Contrapunto (reglamentariamente posible) e incluso quedaron fuera 15 personas que habían concluido los cuatro cursos de Armonía, por lo que perdieron un curso.

4.º Durante el curso 1986-87 se planteó ya el problema de forma evidente en cuanto a la impartición de las clases de Contrapunto y Fuga. Según informa textualmente uno de los Profesores «la atención de los alumnos nos ha desbordado: clases de 4 horas y media sin habernos levantado un momento de la mesa de corrección y teniendo que prolongar casi siempre nuestro horario lectivo».

Como ya hemos puesto de manifiesto, la Dirección del Real Conservatorio Superior de Música puso en conocimiento de V.I. todos los extremos expuestos solicitando la urgente ampliación de la plantilla para el curso 1987/88 teniendo en cuenta los antecedentes obrantes en relación con la asignatura de Contrapunto.

No obstante, la referida asignatura continúa en el presente curso académico contando con la misma plantilla que en 1979.

En consecuencia, esta institución, al amparo de las facultades que le confiere

el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, sugiere a V.I. sean dictadas las órdenes que estime oportunas al objeto de dotar al Real Conservatorio Superior de Música de Madrid de la plantilla de profesorado suficiente para atender la demanda actual existente en la matriculación de la asignatura de Contrapunto.

Cuanto antecede debe considerarlo V.I. en el marco del espíritu que anima a esta institución en lo referido al cumplimiento del mandato constitucional que se deriva del artículo 27 de nuestra Primera Norma al disponer la obligación de los Poderes Públicos de hacer efectivo el derecho fundamental a la educación.

Madrid, 12 de noviembre de 1987.

Recomendación dirigida al Subdirector General de Enseñanzas Artísticas del Ministerio de Educación y Ciencia.

Recomendación 44/1987, de 19 de noviembre, sobre materias de competencia del Consejo General del Poder Judicial, en relación con la situación penitenciaria.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2938).

En cumplimiento de la misión, que nos fue confiada hace ya casi cinco años, nuestra Institución ha procurado ejercer las facultades que dimanaban del artículo 54 de la Constitución y de los preceptos de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, con la mayor objetividad posible y la vista puesta en la protección de los derechos fundamentales que garantiza el Título I del Texto Constitucional, supervisando, a tal efecto, las actuaciones de todos los sectores de la Administración Pública en cuanto pudieran afectar al disfrute de esos derechos y a la efectiva aplicación de los principios de legalidad y eficacia que consagra el artículo 103 de nuestra Magna Carta.

Con ese espíritu, no solamente se han recibido, evaluado y tramitado más de 95.000 quejas individuales y colectivas a lo largo de estos casi cinco años de actuación, sino que además, en ejercicio de la facultad que nos otorga el artículo 19.2 de la referida Ley Orgánica, hemos visitado numerosos centros de la Administración estatal, autonómica o municipal, para comprobar cuantos datos nos parecieron necesarios, realizar las entrevistas personales más pertinentes y proceder al estudio de la documentación recogida.

Merced a ello, se han elaborado diversos estudios monográficos, como base de «recomendaciones» o «sugerencias» a las autoridades competentes, para cooperar al perfeccionamiento de los servicios públicos, siempre a la luz de los preceptos constitucionales y en actitud de respetuosa cooperación con los órganos del Poder Ejecutivo y rendición de cuenta a las Cortes Generales.

Dado que las quejas correspondientes al Área de Justicia (que engloba el funcionamiento de los Juzgados y Tribunales y la situación en los Centros Penitenciarios) ocupa el punto más alto de las que llegan a esta Institución

(3.433, en 1986, lo que equivale a un 25 por 100 de las recibidas), y que, en concreto, las referentes a la Administración Penitenciaria representan el 30 por 100 de esa cifra, se estimó necesario elaborar un documento que ahora se adjunta, para el conocimiento de V.E..*

En este escrito se recapitulan algunas de las más relevantes sugerencias contenidas en los cuatro Informes anuales a las Cortes, y se recogen datos ulteriores, así como las reflexiones que su evaluación nos han suscitado, siempre a la luz del principio básico que consagra el artículo 25.2 de la Constitución al ordenar que «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social...» y que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma, gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que sean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria; y, en todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como el acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad».

Nuestra Institución es consciente de que para que ese horizonte constitucional logre un día plena realización se requiere el esfuerzo constante y la colaboración de todos los Poderes Públicos y, además, del Ministerio Fiscal, de los Procuradores y Abogados y de cuantos cooperan en la esencial función de la Administración de Justicia, así como el de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, en las esferas de sus respectivas competencias, y la solidaridad de todos los ciudadanos, pues sin ello no será posible dar cima a un empeño tan complejo y decisivo.

Igualmente sabe nuestra Institución, y no ha dejado de expresarlo en sus Informes periódicos a las Cortes, el muy laudable esfuerzo, realizado desde la instauración de la democracia en España, tanto en el orden legislativo como en el reglamentario, para modificar las viejas estructuras de nuestras prisiones y el perfeccionamiento de los medios y servicios pertinentes, como se refleja en el estudio anexo, al mismo tiempo que se señalan aquellos aspectos de la realidad todavía deficientes y que es importante y urgente superar en la línea de los principios constitucionales.

Aún cuando la propia estructura del estudio que acompañamos permite realizar, en cada apartado específico, la más adecuada valoración puntual de cuantas sugerencias y recomendaciones se han de formular a todos los poderes públicos cuya colaboración se solicita, esta Institución, dada la transcendencia

* El documento al que se refiere es el relativo a la situación penitenciaria en España, publicado por el Defensor del Pueblo en 1988 en la serie Informes, Estudios y Documentos.

de las cuestiones que constituyen el objeto del presente escrito, y sin perjuicio de que algunas de las consideraciones que a continuación se expresan afectan al ejercicio de la función jurisdiccional constitucionalmente caracterizada por la independencia, ha valorado la conveniencia de resaltar a V.E. las consideraciones siguientes, sometiéndolas a su valoración, por razón de las competencias que la legislación vigente atribuye a ese Consejo General.

1. Necesidad de corregir urgentemente las deficiencias en el servicio público que prestan los órganos de la jurisdicción penal, caracterizando en no pocas ocasiones por el retraso, con incidencia directa en el número de presos preventivos, en la masificación de los establecimientos penitenciarios en general y, en particular, de los grandes centros de preventivos.

2. Necesidad de adoptar las medidas adecuadas que eviten el retraso en la remisión del testimonio de la sentencia a los centros penitenciarios.

3. Interpretación de la legislación procesal relativa al ejercicio del derecho a la defensa con carácter irrenunciable desde que el proceso penal se inicia hasta su terminación por sentencia, así como durante las vicisitudes procesales que pueden producirse durante la ejecución de la pena impuesta con el alcance y extensión que se expresan en el estudio anexo.

4. Valoración de la conveniencia de que algunos Jueces de Vigilancia Penitenciaria ejerzan esta función con carácter exclusivo, en atención al número y configuración de los centros penitenciarios que se hallen bajo su jurisdicción y, fundamentalmente, del número de internos que en ellos se encuentren.

Esta Institución desea poner en conocimiento de V.E. que con esta misma fecha se da traslado del estudio anexo al Ministro de Justicia, al Presidente de la Generalidad de Cataluña, al Presidente del Consejo General' de la Abogacía y al Fiscal General del Estado, en razón a sus respectivas competencias.

Madrid, 19 de noviembre de 1987.

Recomendación dirigida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial.

Recomendación 45/1987, de 19 de noviembre, sobre materias de competencia del Ministerio de Justicia, en relación con la situación penitenciaria.

(BOCG. Congreso. Serie E, núm. 109, pág. 2938).

En cumplimiento de la misión que nos fue confiada hace ya casi cinco años, nuestra Institución ha procurado ejercer las facultades que dimanaban del artículo 54 de la Constitución y de los preceptos de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, con la mayor objetividad posible y la vista puesta en la protección de los derechos fundamentales que garantiza el Título 1 del Texto Constitucional, supervisando, a tal efecto, las actuaciones de todos los sectores de la Administración Pública en cuanto pudieran afectar al disfrute de esos derechos y a la efectiva aplicación de los principios de legalidad y eficacia que consagra el artículo 103 de nuestra Magna Carta.

Con ese espíritu, no solamente se han recibido, evaluado y tramitado más de 95.000 quejas individuales y colectivas a lo largo de estos casi cinco años de actuación, sino que además, en ejercicio de la facultad que nos otorga el artículo 19.2 de la referida Ley Orgánica, hemos visitado numerosos centros de la Administración estatal, autonómica o municipal, para comprobar cuantos datos nos parecieran necesarios, realizar las entrevistas personales más pertinentes y proceder al estudio de la documentación recogida.

Merced a ello, se han elaborado diversos estudios monográficos, como base de «recomendaciones» o «sugerencias» a las autoridades competentes, para cooperar al perfeccionamiento de los servicios públicos, siempre a la luz de los preceptos constitucionales y en actitud de respetuosa cooperación con los órganos del Poder Ejecutivo y rendición de cuenta a las Cortes Generales.

Dado que las quejas correspondientes al Área de Justicia (que engloba el funcionamiento de los Juzgados y Tribunales y la situación en los Centros Penitenciarios) ocupa el punto más alto de las que llegan a esta Institución

(3.433, eh 1986, lo que equivale a un 25 por 100 de las recibidas), y que, en concreto, las referentes a la Administración Penitenciaria representan el 30 por 100 de esa cifra, se estimó necesario elaborar un documento que ahora se adjunta, para su debida información, como base a la presente recomendación que se hace llegar a V.E. , según lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley Orgánica * .

En este escrito se recapitulan algunas de las más relevantes sugerencias contenidas en los cuatro Informes anuales a las Cortes, que V.E. conoce, y se recogen datos ulteriores, así como las reflexiones que su evaluación nos han suscitado, siempre a la luz del principio básico que consagra el artículo 25.2 de la Constitución al ordenar que «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad, estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social...» y que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma, gozará de los derechos fundamentales de ese Capítulo, a excepción de los que sean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria; y, en todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como el acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad».

Nuestra Institución es consciente de que para que ese horizonte constitucional logre un día plena realización, se requiere el esfuerzo constante y la colaboración de todos los Poderes Públicos y, además, del Ministerio Fiscal, de los Procuradores y Abogados y de cuantos cooperan en la esencial función de la Administración de Justicia, así como el de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, en las esferas de sus respectivas competencias, y la solidaridad de todos los ciudadanos, pues sin ello no será posible dar cima a un empeño tan complejo y tan decisivo.

Igualmente sabe nuestra Institución, y no ha dejado de expresarlo en sus Informes periódicos a las Cortes, el muy laudable esfuerzo, realizado desde la instauración de la democracia en España, tanto en el orden legislativo como en el reglamentario, para modificar las viejas estructuras de nuestras prisiones y el perfeccionamiento de los medios y servicios pertinentes; y, en concreto, la actividad realizada por ese Ministerio de Justicia, como se refleja en el estudio anexo, al mismo tiempo que se señalan aquellos aspectos de la realidad todavía deficientes y que es importante y urgente superar en la línea de los principios constitucionales.

* El documento es el que se refiere a la situación penitenciaria en España, publicado por el Defensor del Pueblo en 1988 en la serie Informes, estudios y documentos.

A tal efecto se articulan, para la evaluación de V.E., las siguientes recomendaciones concretas:

1. Mejorar la información a los internos sobre su situación penitenciaria que exigiría un esfuerzo conjunto no sólo de los Abogados que les asisten, sino también de los órganos administrativos responsables en las distintas materias, en coordinación con otros órganos del Estado y de la Comunidad Autónoma, de los equipos de tratamiento y de observación, de los educadores y, en general, de los funcionarios que se encuentran en cada centro penitenciario.

2. Obtener con urgencia las consignaciones presupuestarias adecuadas a fin de conseguir que la alimentación en nuestras cárceles sea más completa y satisfactoria.

3. En materia de higiene

Necesidad de perfeccionar la actual estructura de los centros a la luz de lo exigido por la legislación penitenciaria.

Acentuación del seguimiento por parte de los funcionarios del adecuado mantenimiento y distribución de los productos de limpieza.

Reordenación del sistema de destinos entre los internos.

4. Sanidad

a) En general:

Lograr una completa programación conjunta de la sanidad penitenciaria con la Administración sanitaria central y autonómica.

Adecuación del horario médico a las exigencias de la población penitenciaria y eficaz control sobre su cumplimiento.

Adscripción de un médico psiquiatra a los centros de primer grado.

Adecuación de la estructura, ordenación y medios del Hospital General Penitenciario al concepto de Hospital propugnado por la Ley General de Sanidad, sin perjuicio de la especialidad de la sanidad penitenciaria.

Desarrollo de la Disposición Transitoria única del Real Decreto 633/78, sobre asistencia clínica extrapenitenciaria a los internos.

Desarrollo de la Disposición Final Segunda, núm. 5, de la Ley 14/86 de 25 de abril, General de Sanidad, en materia de asistencia sanitaria a los internos penitenciarios.

Mejorar el control de la entrada de estupefacientes y drogas tóxicas en los Centros penitenciarios.

Necesidad de que los poderes públicos propicien un tratamiento de desintoxicación a los internos toxicómanos, unido a la existencia de ese tratamiento fuera de las prisiones.

b) Enfermedades mentales:

Necesidad de que el cumplimiento de las medidas de seguridad postdelictual previstas en los artículos 8.1 y 9.1 del Código Penal esté presidido por criterios curativos, en atención a la enfermedad de los internos, tanto si las medidas se cumplen en un Hospital Psiquiátrico penitenciario como extrapenitenciario, y que las garantías jurídicas sean las mismas cualquiera que sea el centro de cumplimiento e idéntico el tratamiento económico, realizándose para ello las modificaciones normativas pertinentes.

Aceleración de un plan conjunto con la Administración sanitaria que permita el efectivo cumplimiento de las medidas alternativas al internamiento que estos preceptos del Código Penal prevén.

c) Enfermedades contagiosas:

Necesidad de que se aplique a los enfermos presos y al personal médico, auxiliar y penitenciario, todas las medidas de que la atención médica actual dispone, principalmente las prevenidas por la Organización Mundial de la Salud, publicadas por el Ministerio de Sanidad y Consumo. Intensificación de la información a los internos con carácter preventivo.

5. Mujeres

Generalización de la asistencia a las escuelas infantiles y a cursos de educación preescolar de los niños que se encuentran en las prisiones.

Realización de un plan de actividades culturales, deportivas y laborales cuya ausencia es más acusada en los departamentos de mujeres, en relación con las que existen para los hombres.

Adecuación de la actual reducida estructura de los departamentos de mujeres, con repercusiones directas sobre su clasificación y tratamiento. Creación de centros destinados a internas jóvenes.

Reforzamiento de la asistencia sanitaria específica en los departamentos de mujeres.

6. Trabajo

Necesidad de planificar el trabajo en los centros penitenciarios, no sólo concebido como actividad laboral o factor de tratamiento, sino con la correspondiente cobertura de seguridad social.

Corrección de las deficiencias que se producen al existir en algunos Centros adecuadas instalaciones de maquinaria pero todavía sin entrar en pleno funcionamiento.

Potenciación de la fabricación en los establecimientos penitenciarios de productos para las propias Administraciones Públicas.

Fomento de talleres-escuelas, fundamentalmente en cárceles destinadas a jóvenes internos, menores de 25 años.

Fomento de los cursos en colaboración con el Instituto Nacional de Empleo.

Extensión de la prestación por desempleo a los presos preventivos que han sido posteriormente absueltos.

7. Tratamiento y clasificación penitenciaria

Sin perjuicio de la incidencia que en la correcta clasificación penitenciaria produce el funcionamiento de la jurisdicción penal en cuanto es, junto con otros, uno de los factores determinantes de la masificación de la población penitenciaria, importa adecuar la estructura de los Centros e impulsar el más eficaz funcionamiento de los equipos de observación y tratamiento.

Valoración de la conveniencia de modificar las actuales condiciones del régimen que se aplica a los internos clasificados en primer grado, adecuándolo plenamente a lo dispuesto en la Ley Orgánica General Penitenciaria, y su Reglamento.

Intensificar el esfuerzo por la Administración penitenciaria para conseguir un mejor cumplimiento del principio de vinculación familiar que se desprende de la legislación penitenciaria.

8. Malos tratos

Acentuación del esfuerzo en orden a la plena erradicación de la violencia y los malos tratos en los establecimientos penitenciarios intensificando las medidas indagatorias y sancionadoras.

9. Educación, cultura y deportes

Fomentar los convenios de colaboración con los diversos Departamentos ministeriales, las Comunidades Autónomas, Ayuntamientos y cualquier otra entidad pública o privada, que colaboran en esta tarea.

Necesidad de que en cada centro se realice una completa programación de actividades educativas, culturales y deportivas.

Fomento de minibibliotecas en cada galería.

Esfuerzo de los educadores en la organización de prácticas deportivas y adecuada utilización de las instalaciones y material deportivo que, en algunos centros, se encuentra infrautilizado.

10. Comisión de Asistencia Social

Configuración de estas Comisiones, en la práctica, con un carácter esencialmente abierto a la participación de la sociedad y de los organismos públicos privados.

11. Conducciones y traslados

Mejora de las condiciones materiales con que se efectúan los traslados.

Mejora en la elaboración de itinerarios y adecuada racionalización de los traslados.

12. Funcionarios

Aumento del número de funcionarios y adecuada distribución de las plantillas, fundamentalmente en los supuestos de realización de obras en las prisiones.

Fomento de la formación, preparación y reciclaje de los funcionarios que tenga presente no sólo su función de vigilancia, sino también su función pedagógica y de colaboración en la eficacia del tratamiento rehabilitador, como ya es una realidad en un sector importante de estos servidores públicos.

13. Depósitos Municipales de Detenidos

Remediar la repercusión de las deficiencias que actualmente existen en la situación de nuestros establecimientos penitenciarios y en nuestro sistema legal de penas en la utilización de dichos depósitos para fines distintos a los legalmente previstos; y urgente mejoras de las condiciones materiales de algunos depósitos.

14. Sugerencias relativas a factores extrapenitenciarios que repercuten en la situación de las cárceles:

Aceleración de los proyectos de reforma de las leyes penales (que tiene en elaboración el Ministerio de Justicia) tanto en lo relativo a la configuración del sistema de delitos como en cuanto al sistema de penas, acogándose, respectivamente, la adecuada consagración en nuestra legislación penal del principio de intervención mínima, así como un sistema punitivo que no se base casi exclusivamente en la pena privativa de libertad, sino también en otras alternativas, algunas de ellas ya previstas en nuestra legislación.

Necesidad de corregir urgentemente las deficiencias en el servicio público que prestan los órganos de jurisdicción penal, caracterizado en no pocas ocasiones por el retraso, con incidencia directa en el número de presos preventivos, en la masificación de los establecimientos penitenciarios en general y, en particular, de los grandes centros de preventivos.

Necesidad de intensificar la colaboración con los Gobiernos Civiles y Delegaciones del Gobierno para que los presos extranjeros puedan ser atendidos por intérpretes.

De esta recomendación y de su anexo, se dará cuenta a las Cortes Generales, según preceptúan los artículos 30 y 32 de nuestra Ley Orgánica; y al Presidente de la Generalidad de Cataluña, al Presidente del Consejo del Poder Judicial, al Fiscal General del estado y al Presidente del Consejo General de la Abogacía, en lo que concierne a sus respectivas competencias.

Madrid, 19 de noviembre de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Justicia.

Recomendación 46/1987, de 19 de noviembre, sobre materias de competencia de la Generalidad de Cataluña, en relación con la situación penitenciaria.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2938).

En cumplimiento de la misión que nos fue confiada hace ya casi cinco años, nuestra Institución ha procurado ejercer las facultades que dimanaban del artículo 54 de la Constitución y de los preceptos de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, con la mayor objetividad posible y la vista puesta en la protección de los derechos fundamentales que garantiza el Título 1 del Texto Constitucional, supervisando, a tal efecto, las actuaciones de todos los sectores de la Administración Pública en cuanto pudieran afectar al disfrute de esos derechos y a la efectiva aplicación de los principios de legalidad y eficacia que consagra el artículo 103 de nuestra Magna Carta.

Con ese espíritu, no solamente se han recibido, evaluado y tramitado más de 95.000 quejas individuales y colectivas a lo largo de estos casi cinco años de actuación, sino que además, en ejercicio de la facultad que nos otorga el artículo 19.2 de la referida Ley Orgánica, hemos visitado numerosos centros de la Administración estatal, autonómica o municipal, para comprobar cuantos datos nos parecieran necesarios, realizar las entrevistas personales más pertinentes y proceder al estudio de la documentación recogida.

Merced a ello, se han elaborado diversos estudios monográficos, como base de recomendaciones o sugerencias a las autoridades competentes, para cooperar al perfeccionamiento de los servicios públicos, siempre a la luz de los preceptos constitucionales y en actitud de respetuosa cooperación con los órganos del Poder Ejecutivo y rendición de cuenta a las Cortes Generales.

Dado que las quejas correspondientes al Área de Justicia (que engloba el funcionamiento de los Juzgados y Tribunales y la situación en los centros Penitenciarios) ocupa el punto más alto de las que llegan a esta Institución (3.433, en 1986, lo que equivale a un 25 por 100 de las recibidas), y que, en

concreto, las referentes a la Administración Penitenciaria representan el 30 por 100 de esa cifra, se estimó necesario elaborar un documento que ahora se adjunta para la debida información, como base a la presente recomendación que se hace llegar a V.E., según lo dispuesto en el artículo 30 de nuestra referida Ley Orgánica* .

En este escrito se recapitulan algunas de las más relevantes sugerencias contenidas en los cuatro informes anales a las Cortes, que V.E. conoce, y se recogen datos ulteriores así como las reflexiones que su evaluación nos han suscitado, siempre a la luz del principio básico que consagra el artículo 25.2 de la Constitución al ordenar que «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad, estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social..» y que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma, gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que sean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria; y en todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como el acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad».

Nuestra Institución es consciente de que para que ese horizonte constitucional logre un día plena realización se requiere el esfuerzo constante y la colaboración de todos los Poderes Públicos y, además, del Ministerio fiscal, de los Procuradores y Abogados y de cuantos cooperan en la esencial función de la Administración de Justicia, así como el de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, en las esferas de sus respectivas competencias, y la solidaridad de todos los ciudadanos, pues sin ello no será posible dar cima a un empeño tan complejo y tan decisivo.

Igualmente sabe nuestra Institución y no ha dejado de expresarlo en sus Informes periódicos a las Cortes, el muy laudable esfuerzo, realizado desde la instauración de la democracia en España, tanto en el orden legislativo como en el reglamentario, para modificar las viejas estructuras de nuestras prisiones y el perfeccionamiento de los medios y servicios pertinentes, como se refleja en el estudio anexo, al mismo tiempo que se señalan aquellos aspectos de la realidad todavía deficientes y que es importante y urgente superar en la línea de los principios constitucionales.

A tal efecto se articulan, por la evaluación de V.E., las siguientes recomendaciones concretas:

* El documento es el que se refiere a la situación penitenciaria en España, publicado por el Defensor del Pueblo en 1988 en la serie Informes, estudios y documentos.

1. Mejorar la información a los internos sobre su situación penitenciaria que exigiría un esfuerzo conjunto no sólo de los Abogados que les asisten, sino también de los órganos administrativos responsables en las distintas materias, en coordinación con otros órganos del Estado y de la Comunidad Autónoma, de los equipos de tratamiento y de observación, de los educadores y, en general, de los funcionarios que se encuentran en cada centro penitenciario.

2. Obtener con urgencia las consignaciones presupuestarias adecuadas a fin de conseguir que la alimentación en nuestras cárceles sea más completa y satisfactoria.

3. En materia de higiene

Necesidad de perfeccionar la actual estructura de los centros a la luz de lo exigido por la legislación penitenciaria.

Acentuación del seguimiento por parte de los funcionarios del adecuado mantenimiento y distribución de los productos de limpieza.

Reordenación del sistema de destinos entre los internos.

4. Sanidad

a) En general:

Lograr una completa programación conjunta de la sanidad penitenciaria con la Administración sanitaria central y autonómica.

Adecuación del horario médico a las exigencias de la población penitenciaria y eficaz control sobre su cumplimiento.

Desarrollo de la Disposición Transitoria única del Real Decreto 633/78, sobre asistencia clínica extrapenitenciaria a los internos.

Desarrollo de la Disposición Final Segunda, núm. 5, de la Ley 14/86 de 25 de abril, General de Sanidad, en materia de asistencia sanitaria a los internos penitenciarios.

Mejorar el control de la entrada de estupefacientes y drogas tóxicas en los Centros penitenciarios.

Necesidad de que los poderes públicos propicien un tratamiento de desintoxicación a los internos toxicómanos, unido a la existencia de ese tratamiento fuera de las prisiones.

b) Enfermedades mentales:

Aceleración de un plan conjunto con la Administración que permita el efectivo cumplimiento de las medidas alternativas al internamiento que los preceptos del Código Penal prevén.

c) Enfermedades contagiosas:

Necesidad de que se aplique a los enfermos presos y al personal médico, auxiliar y penitenciario, todas las medidas de que la atención médica actual dispone, principalmente las prevenidas por la Organización Mundial de la Salud, publicadas por el Ministerio de Sanidad y Consumo. Intensificación de la información a los internos con carácter preventivo.

5. Mujeres

Generalización de la asistencia de los niños que se encuentran en las prisiones a las escuelas infantiles y a cursos de educación preescolar.

Realización de un plan de actividades culturales, deportivas y laborales cuya ausencia es más acusada en los departamentos de mujeres, en relación con las que existen para los hombres.

Adecuación de la actual reducida estructura de los departamentos de mujeres, con repercusiones directas sobre su clasificación y tratamiento.

Creación de centros destinados a internas jóvenes.

Reforzamiento de la asistencia sanitaria específica en los departamentos de mujeres.

6. Trabajo

Necesidad de planificar el trabajo en los centros penitenciarios, no sólo concebido como actividad laboral o factor de tratamiento, sino con la correspondiente cobertura de seguridad social.

Potenciación de la fabricación en los establecimientos penitenciarios de productos para las propias Administraciones públicas.

Fomento de talleres-escuelas, fundamentalmente en cárceles destinadas a jóvenes internos, menores de 25 años.

Fomento de los cursos en colaboración con el Instituto Nacional de Empleo.

Extensión de la prestación por desempleo a los presos preventivos que han sido posteriormente absueltos.

7. Tratamiento y clasificación penitenciaria

Sin perjuicio de la incidencia que en la correcta clasificación penitenciaria produce el funcionamiento de la jurisdicción penal en cuanto es, junto con otros, uno de los factores determinantes de la masificación de la población penitenciaria, importa adecuar la estructura de los Centros e impulsar el más eficaz funcionamiento de los equipos de observación y tratamiento.

Valoración de la conveniencia de modificar las actuales condiciones del régimen que se aplica a los internos clasificados en primer grado, adecuándolo plenamente a lo dispuesto en la Ley Orgánica General Penitenciaria, y su Reglamento.

Intensificar el esfuerzo por la Administración penitenciaria para conseguir un mejor cumplimiento del principio de vinculación familiar que se desprende de la legislación penitenciaria.

8. Malos tratos

Acentuación del esfuerzo en orden a la plena erradicación de la violencia y los malos tratos en los establecimientos penitenciarios intensificando las medidas indagatorias y sancionadoras.

9. Educación, cultura y deportes

Fomentar los convenios de colaboración con el Estado, Ayuntamientos y cualquier otra entidad pública o privada, que colaboran en esta tarea.

Necesidad de que en cada centro se realice una completa programación de actividades educativas, culturales y deportivas.

Fomento de minibibliotecas en cada galería.

Esfuerzo de los educadores en la organización de prácticas deportivas y adecuada utilización de las instalaciones y material deportivo que, en algunos centros, se encuentra infrautilizado.

10. Comisión de Asistencia Social

Configuración de estas Comisiones, en la práctica, con un carácter esencialmente abierto a la participación de la sociedad y de los organismos públicos o privados.

11. Conducciones y traslados

Mejora de las condiciones materiales con que se efectúan los traslados.

Mejora en la elaboración de itinerarios y adecuada racionalización de los traslados.

12. Funcionarios

Aumento del número de funcionarios, adecuada distribución de las plantillas, fundamentalmente en los supuestos de realización de obras en las prisiones.

Fomento de la formación, preparación y reciclaje de los funcionarios que tenga presente no sólo su función de vigilancia, sino también su función pedagógica y de colaboración en la eficacia del tratamiento rehabilitador, como ya es una realidad en un sector importante de estos servidores públicos.

13. Depósitos Municipales de Detenidos

Remediar las deficiencias que actualmente existen en la situación de algunos depósitos municipales y urgente mejora de las condiciones materiales de algunos de ellos.

14. Por último y ante los negativos efectos que la insuficiente infraestructura penitenciaria de esa Comunidad Autónoma produce, esta Institución considera imprescindible la realización por esa Comunidad, sin perjuicio de la colaboración que deba ofrecer en estas cuestiones la Administración Central, de una adecuada programación organizativa y, fundamentalmente, presupuestaria, que revista un carácter prioritario.

Esta Institución desea poner en conocimiento de V.E. que con esta misma fecha se da traslado del estudio anexo al Ministro de Justicia, al Presidente del Consejo General del Poder Judicial, al Fiscal General del Estado y al Presidente del Consejo General de la Abogacía, en razón a sus respectivas competencias.

Madrid, 19 de noviembre de 1987.

Recomendación dirigida al Presidente de la Generalidad de Cataluña.

Recomendación 47/1987, de 19 de noviembre, sobre materias de competencia del Ministerio Fiscal, en relación con la situación penitenciaria.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2938).

En cumplimiento de la misión que nos fue confiada hace ya casi cinco años, nuestra Institución ha procurado ejercer las facultades que dimanaban del artículo 54 de la Constitución y de los preceptos de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, con la mayor objetividad posible y la vista puesta en la protección de los derechos fundamentales que garantiza el Título I del Texto Constitucional, supervisando, a tal efecto, las actuaciones de todos los sectores de la Administración Pública en cuanto pudieran afectar al disfrute de esos derechos y a la efectiva aplicación de los principios de legalidad y eficacia que consagra el artículo 103 de nuestra Magna Carta.

Con ese espíritu, no solamente se han recibido, evaluado y tramitado más de 95.000 quejas individuales, y colectivas a lo largo de estos casi cinco años de actuación, sino que además, en ejercicio de la facultad que nos otorga el artículo 19.2 de la referida Ley Orgánica, hemos visitado numerosos centros de la Administración estatal, autonómica o municipal, para comprobar cuantos datos nos parecieran necesarios, realizar las entrevistas personales más pertinentes y proceder al estudio de la documentación recogida.

Merced a ello, se han elaborado diversos estudios monográficos, como base de recomendaciones o sugerencias a las autoridades competentes, para cooperar al perfeccionamiento de los servicios públicos, siempre a la luz de los preceptos constitucionales y en actitud de respetuosa cooperación con los órganos del Poder Ejecutivo y rendición de cuenta a las Cortes Generales

Dado que las quejas correspondientes al Área de Justicia (que engloba el funcionamiento de los Juzgados y Tribunales y la situación en los Centros Penitenciarios) ocupa el punto más alto de las que llegan a esta Institución

(3.433, en 1986, lo que equivale a un 25 por ciento de las recibidas), y que, en concreto, las referentes a la Administración Penitenciaria representan el 30 por ciento de esa cifra, se estimó necesario elaborar un documento que ahora se adjunta, para la debida información, como base a la presente recomendación, que se hace llegar a V.E. , según lo dispuesto en el artículo 30 de nuestra referida Ley Orgánica * .

En este escrito se recapitulan algunas de las más relevantes sugerencias contenidas en los cuatro Informes anuales a las Cortes, que V.E. conoce, y se recogen datos ulteriores, así como las reflexiones que su evaluación nos han suscitado, siempre a la luz del principio básico que consagra el art. 25.2 de la Constitución al ordenar que «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad, estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social. . .» y que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma, gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que sean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria; y, en todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como el acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad».

Nuestra Institución es consciente de que para que ese horizonte constitucional logre un día plena realización, se requiere el esfuerzo constante y la colaboración de todos los Poderes Públicos y, además, del Ministerio Fiscal, de los Procuradores y Abogados y de cuantos cooperan en la esencial función de la Administración de Justicia, así como el de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, en las esferas de sus respectivas competencias, y la solidaridad de todos los ciudadanos, pues sin ello no será posible dar cima a un empeño tan complejo y tan decisivo.

Igualmente sabe nuestra Institución, y no ha dejado de expresarlo en sus Informes periódicos a las Cortes, el muy laudable esfuerzo, realizado desde la instauración de la democracia en España, tanto en el orden legislativo como en el reglamentario, para modificar las viejas estructuras de nuestras prisiones y el perfeccionamiento de los medios y servicios pertinentes, como se refleja en el estudio anexo, al mismo tiempo que se señalan aquellos aspectos de la realidad todavía deficientes y que es importante y urgente superar en la línea de los principios constitucionales.

Aún cuando la propia estructura del estudio que acompañamos permita realizar, en cada apartado específico, la más adecuada valoración puntual de

* El documento es el que se refiere a la situación penitenciaria en España. publicado por El Defensor del Pueblo en 1988, en la serie Informes, estudios y documentos.

cuantas sugerencias y recomendaciones se han de formular a todos los poderes públicos cuya colaboración se solicita, esta Institución, dada la trascendencia de las cuestiones que constituyen el objeto del presente escrito, ha valorado la conveniencia de resaltar a V.E. las recomendaciones siguientes, sometiéndolas a su valoración

por razón de las competencias que la legislación vigente atribuye a esa Fiscalía General.

1. Necesidad de corregir urgentemente las deficiencias que prestan los órganos de la jurisdicción penal, caracterizado en no pocas ocasiones por el retraso, con incidencia directa en el número de presos preventivos, en la masificación de los establecimientos penitenciarios en general y, en particular, de los grandes centros de preventivos.

2. Necesidad de adoptar las medidas adecuadas que eviten el retraso en la remisión del testimonio de la sentencia a los centros penitenciarios.

3. Interpretación de la legislación procesal relativa al ejercicio del derecho a la defensa con carácter irrenunciable, desde que el proceso penal se inicia hasta su terminación por sentencia, así como durante las vicisitudes procesales que puedan producirse durante la ejecución de la pena impuesta con el alcance y extensión que se expresan en el estudio anexo.

4. Necesidad de potenciar la creación de Comisiones de Fiscales en todas las Audiencias Provinciales para, en cumplimiento de la función establecida en el art. 40, apartado 2º, de la Ley 50/81, de 30 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, visitar regularmente los establecimientos penitenciarios y atender las quejas de los internos en lo relativo a su situación procesal y penitenciaria, siempre en consonancia con las funciones constitucionales y legales del Ministerio Fiscal.

Esta Institución desea poner en conocimiento de V.E. que con esta misma fecha se da traslado del estudio anexo al Ministro de Justicia, al Presidente de la Generalidad de Cataluña, al Presidente del Consejo General del Poder Judicial y al Presidente del Consejo General de la Abogacía, en razón a sus respectivas competencias.

Madrid, a 19 de noviembre de 1987.

Recomendación dirigida al Fiscal General del Estado.

Recomendación 48/1987, de 19 de noviembre, sobre materias de competencia del Consejo General de la Abogacía, en relación con la situación penitenciaria.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2938)

En cumplimiento de la misión que nos fue confiada hace ya casi cinco años, nuestra Institución ha procurado ejercer las facultades que dimanaban del artículo 54 de la Constitución y de los preceptos de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, con la mayor objetividad posible y la vista puesta en la protección de los derechos fundamentales que garantiza el Título 1 del Texto Constitucional, supervisando, a tal efecto, las actuaciones de todos los sectores de la Administración Pública en cuanto pudieran afectar al disfrute de esos derechos y a la efectiva aplicación de los principios de legalidad y eficacia que consagra el artículo 103 de nuestra Magna Carta.

Con ese espíritu, no solamente se han recibido, evaluado y tramitado más de 95.000 quejas individuales y colectivas a lo largo de estos casi cinco años de actuación, sino que, además, en ejercicio de la facultad que nos otorga el artículo 19.2 de la referida Ley Orgánica, hemos visitado numerosos centros de la Administración estatal, autonómica o municipal, para comprobar cuantos datos nos parecieran necesarios, realizar las entrevistas personales más pertinentes y proceder al estudio de la documentación recogida.

Merced a ello se han elaborado diversos estudios monográficos, como base de recomendaciones o sugerencias a las autoridades competentes, para cooperar al perfeccionamiento de los servicios públicos, siempre a la luz de los preceptos constitucionales y en actitud de respetuosa cooperación con los órganos del Poder Ejecutivo y rendición de cuenta a las Cortes Generales.

Dado que las quejas correspondientes al Área de Justicia (que engloba el funcionamiento de los Juzgados y Tribunales y la situación en los Centros Penitenciarios) ocupa el punto más alto de las que llegan a esta Institución (3.433 en 1986, lo que equivale a un 25 por 100 de las recibidas) y que, en concreto, las referentes a la Administración Penitenciaria representan el 30 por 100 de esa cifra, se estimó necesario elaborar un documento, que ahora se

adjunta, para la debida información como base a la presente recomendación que se hace llegar a V.E. , según lo dispuesto en el artículo 30 de nuestra referida Ley Orgánica * .

En este escrito se recapitulan algunas de las más relevantes sugerencias contenidas en los cuatro informes anuales a las Cortes, que V.E. conoce, y se recogen datos ulteriores, así como las reflexiones que su evaluación nos han suscitado, siempre a la luz del principio básico que consagra el artículo 25.2 de la Constitución al ordenar que «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social. . .», y que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que sean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria; y, en todo caso, tendrán derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como el acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad».

Nuestra Institución es consciente de que para que ese horizonte constitucional logre un día plena realización se requiere el esfuerzo constante y la colaboración de todos los poderes públicos y, además, del Ministerio Fiscal de los Procuradores y Abogados y de cuantos cooperan en la esencial función de la Administración de Justicia, así como el de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, en las esferas de sus respectivas competencias, y la solidaridad de todos los ciudadanos, pues sin ello no será posible dar cima a un empeño tan complejo y tan decisivo.

Igualmente, sabe nuestra Institución, y no ha dejado de expresarlo en sus informes periódicos a las Cortes, el muy laudable esfuerzo realizado desde la instauración de la democracia en España, tanto en el orden legislativo como en el reglamentario, para modificar las viejas estructuras de nuestras prisiones y el perfeccionamiento de los medios y servicios pertinentes, como se refleja en el estudio anexo, al mismo tiempo que se señalan aquellos aspectos de la realidad todavía deficientes y que es importante y urgente superar en la línea de los principios constitucionales.

Aun cuando la propia estructura del estudio que acompañamos permite realizar, en cada apartado específico, la más adecuada valoración puntual de cuantas sugerencias y recomendaciones se han de formular a todos los poderes públicos cuya colaboración se solicita, esta Institución dada la trascendencia de las cuestiones que constituyen el objeto del presente escrito, ha valorado la

* El documento es el que se refiere a la situación penitenciaria en España, publicado por el Defensor del Pueblo en 1988, en la serie Informes, estudios y documentos.

conveniencia de resaltar a V.E. las recomendaciones siguientes, sometiéndolas a su valoración, por razón de las competencias que la legislación vigente atribuye a ese Consejo General.

1 . Mejorar la información a los internos sobre su situación procesal y penitenciaria que exigiría un esfuerzo conjunto no sólo de los órganos administrativos responsables en las distintas materias, sino también de los letrados que les asisten, en coordinación con otros órganos del Estado y de las Comunidades Autónomas, de los equipos de tratamiento y de observación, de los educadores y, en general, de los funcionarios que se encuentran en cada centro penitenciario.

2. Interpretación de la legislación procesal relativa al ejercicio del derecho a la defensa con carácter irrenunciable desde que el proceso penal se inicia hasta su terminación por sentencia, así como durante las vicisitudes procesales que puedan producirse durante la ejecución de la pena impuesta con el alcance y extensión que se expresan en el estudio anexo.

3. Adopción de las medidas pertinentes para corregir la actual situación relativa a la alarmante frecuencia con que los presos que a esta Institución se dirigen exponen la ausencia de relación con determinados letrados que les son designados de oficio, los cuales con escasa frecuencia suelen realizar visitas a los centros penitenciarios para establecer los correspondientes contactos con sus defendidos, sin que se cumpla en estos casos, por tanto, en plenitud, el íntegro contenido del derecho a la defensa, cuyo alcance se expresa en el estudio anexo.

4. Necesidad de profundizar en la línea abierta por la sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1986, mediante la posible creación de un turno de oficio para asistir a los internos en las cuestiones de la vida penitenciaria y, fundamentalmente, en las relativas al régimen disciplinario.

Esta Institución desea poner en conocimiento de V.E. que con esta misma fecha se da traslado del estudio anexo al Ministro de Justicia, al Presidente de la Generalidad de Cataluña, al Presidente del Consejo General del Poder Judicial y al Fiscal General del Estado, en razón a sus respectivas competencias.

Madrid, 19 de noviembre de 1987.

Recomendación dirigida al Presidente del Consejo General de la Abogacía.

Recomendación 49/1987, de 2 de diciembre, sobre ejecución de sentencias, cuando resulta condenada una administración pública.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2947-2948)

Desde que esta Institución comenzó su andadura, han sido frecuentes las quejas relativas a las dificultades que se producen en la ejecución de sentencias dictadas por cualquier orden jurisdiccional en las que resulta condenada la Administración.

La importancia de la cuestión por su incidencia no sólo en concretos derechos fundamentales de los ciudadanos constitucionalmente reconocidos, sino también en el eficaz funcionamiento de un mecanismo esencial en todo el Estado de derecho, ha determinado que por esta Institución se haya valorado la inconveniencia de dar traslado a ese Consejo, así como a la Fiscalía General del Estado, de las consideraciones que a continuación se exponen, aun comprendiendo que por tratarse de una cuestión de interpretación de normas procesales afecta de forma directa al ejercicio de la función jurisdiccional que sólo a Jueces y Tribunales corresponde, caracterizada constitucionalmente por su independencia, que ese alto órgano constitucional protege y todos debemos respetar.

1. Como el Defensor del Pueblo ha hecho constar en sus Informes a las Cortes Generales, cuando en esta Institución se recibe una queja relativa a las dificultades que se producen en la ejecución de una sentencia dictada por cualquier orden jurisdiccional en la que resulta condenada la Administración, actúa siempre desplegando dos vías paralelas, ambas previstas en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril.

En primer término, se inicia la investigación ante la Administración condenada para que por ésta se cumpla el mandato general e imperativo contenido en el artículo 118 de la Constitución española.

La preocupación del Defensor del Pueblo por el efectivo cumplimiento de este mandato constitucional ha motivado abundantes intervenciones de esta Institución, tanto ante las distintas Administraciones Públicas como ante la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, elaborando recomendaciones que obran en nuestros informes parlamentarios, que han tenido por finalidad conseguir un comportamiento de la Administración más adecuado a los principios constitucionales de legalidad en la actuación administrativa, de eficacia y de adecuación a los criterios jurisprudenciales acogidos de forma reiterada por nuestros Tribunales.

En segundo término, y a la vez, se comunica la situación denunciada a la Fiscalía General del Estado para que por los tribunales de justicia puedan adoptarse las medidas de compulsión que sobre la Administración condenada les permite ejercitar la legislación vigente, integrada con la Constitución española, dándose así cumplimiento al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

2. Ahora bien, como antes indicábamos, nuestra intervención ante la Administración condenada en la sentencia constituye sólo una faceta de la cuestión, pues no puede olvidarse que se encuentra también en juego la plena realización del derecho a la efectiva tutela judicial, cuya protección corresponde, en exclusiva, a los Jueces y Tribunales (art. 117.3 de la Constitución española).

Efectivamente, como ha declarado nuestro Tribunal Constitucional en reiteradas sentencias (por todas, 5. de 7 de junio de 1984, dictada en el recurso de amparo 306/83): «El artículo 24.1 de la Constitución española, al establecer el derecho a la tutela judicial efectiva que comprende el de ejecución de las sentencias, según hemos indicado, viene así a configurar como un derecho fundamental de carácter subjetivo lo que, desde una perspectiva objetiva, constituye un elemento de trascendental importancia en el sistema jurídico».

«... la ejecución de las sentencias y resoluciones firmes corresponde a los titulares de la potestad jurisdiccional, “haciendo ejecutar lo juzgado” (art. 117.3 de la Constitución española), según las normas de competencia y procedimiento que las leyes establezcan, lo que les impone el deber de adoptar las medidas oportunas para llevar a cabo esa ejecución (S. 26/1983, de 13 de abril, fundamento jurídico 3.º). Cuando para hacer ejecutar lo juzgado el órgano judicial adopta una resolución que ha de ser cumplida por un ente público, éste ha de llevarla a cabo con la necesaria diligencia, sin obstaculizar

el cumplimiento de lo acordado, por imponerlo así el artículo 118 de la Constitución española; y cuando tal obstaculización se produzca el Juez ha de adoptar las medidas necesarias para la ejecución, de acuerdo con las leyes, que han de ser interpretadas —según ha declarado el Tribunal en reiteradas ocasiones— de conformidad con la Constitución española y en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental. Si tales medidas no se adoptan con la intensidad necesaria —y legalmente posible— para remover la obstaculización producida, el órgano judicial vulnera el derecho fundamental a la ejecución de las sentencia, que le impone —como antes decíamos— el deber de adoptar las medidas oportunas para llevarla a cabo. Por otra parte, tales medidas han de adoptarse sin que se produzcan dilaciones indebidas, pues de otra forma se vulneraría el artículo 24.2 de la Constitución española...»

3. En diversas ocasiones el Defensor del Pueblo ha dado traslado a la Fiscalía General del Estado de su preocupación por las dificultades que hemos observado en el curso de nuestras investigaciones para la efectiva aplicación por nuestros tribunales de la doctrina que dimana de ésta y otras sentencias del Tribunal Constitucional y que acaba de exponerse y así lo hemos hecho contar en nuestros informes parlamentarios.

Efectivamente, el derecho fundamental a una tutela judicial efectiva requiere para su real cumplimiento en estos casos una actitud del órgano jurisdiccional que permita emplear, al amparo de la Constitución española y de las leyes, todos los medios coactivos a su alcance para obviar los obstáculos que impiden la realización plena de aquel derecho fundamental cuando la Administración no atiende debidamente los requerimientos de la jurisdicción.

La falta de concreción legal que en esta materia existe, fundamentalmente en procesos distintos de los contenciosos-administrativos, aunque también en este tipo de procesos, donde a esta materia sólo se dedican escasos preceptos en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (los arts. 109 y 110 fundamentalmente), ha determinado que por esta Institución se haya sugerido su reforma, en sus informes parlamentarios para adecuar esta legislación preconstitucional a las exigencias de la Constitución y de la interpretación de la misma efectuada por el Tribunal Constitucional, de forma que puedan evitarse las disfunciones que están produciéndose en su actual interpretación por nuestros tribunales.

4. Ahora bien, esta falta de concreción legal, con la consiguiente necesidad de integración de los tribunales, no puede determinar, por impedirlo nuestro texto fundamental, que, en la práctica, la actitud de la Administración obstaculice el pleno reconocimiento del derecho fundamental tantas veces mencionado a la tutela judicial efectiva, ante la pasividad de los titulares de la potestad jurisdiccional a quienes está constitucionalmente encomendado en

exclusiva su real cumplimiento. Este y no otro es el sentido del artículo 18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Las medidas compulsivas a adoptar deben permitir que los tribunales ejecuten directamente sus sentencias, por potestad propia inherente a la función jurisdiccional, y así, estas medidas, según se desprende de la jurisprudencia constitucional, pueden ser, entre otras de variada naturaleza, desde la aplicación analógica de los insuficientes medios previstos en la ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa hasta la aplicación supletoria de la Ley de Enjuiciamiento Civil, incluso, *in extremis*, la posible responsabilidad penal de los funcionarios, aspecto este último en el que la misión del Ministerio Fiscal es de especial trascendencia como titular que es de la acción penal.

En este mismo sentido, la sentencia del Tribunal Constitucional antes citada dispone que «no se le oculta a la Sala... que la obstaculización producida por la Administración genera graves dificultades para la ejecución de las sentencias, ni desconoce que la interpretación antes expuesta en orden a las medidas que puede adoptar, desde la perspectiva del derecho fundamental y de acuerdo con la Constitución española, no se encuentra consolidada a nivel doctrinal ni jurisprudencial, pudiendo explicarse la no adopción de algunas medidas procedentes por la complejidad que puede ofrecer, en una primera fase, la interpretación de las leyes preconstitucionales de conformidad con la Constitución española, así como por la conciencia existente acerca de la problemática eficacia de las medidas de carácter penal, pero sin perjuicio de lo anterior y hasta tanto se modifique, en su caso, el sistema vigente, hay que aplicarlo extrayendo todas las posibilidades que ofrece su interpretación de conformidad con la Constitución española y en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental».

5. Abundando en el criterio expuesto, nuestro Tribunal Constitucional ha dictado una reciente sentencia de 28 de octubre de 1987, dictada en el recurso de amparo 666/86, de cuyo contenido puede resultar de interés destacar lo siguiente:

«La titularidad de la potestad de ejecución corresponde exclusivamente a los propios órganos judiciales como una manifestación típica de la potestad jurisdiccional que la Constitución les ha conferido en su artículo 117.3. De acuerdo con ello, no compete a este Tribunal precisar cuáles sean las decisiones y medidas oportunas que en cada caso hayan de adoptarse en el ejercicio de dicha potestad jurisdiccional ejecutiva, pero sí le corresponde, en cambio, corregir y reparar las eventuales lesiones del derecho a la tutela judicial que tengan su origen en la pasividad o el desfallecimiento de los órganos judiciales para adoptar las medidas necesarias que aseguren el cumplimiento de sus propios fallos. Dentro del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, son

exigibles, en primer lugar, las que al amparo de su legislación reguladora deben tender a que se produzca inicialmente la actuación administrativa requerida por el pronunciamiento judicial, recabando para ello la colaboración precisa, incluso al margen del régimen ordinario de competencias. Pero también lo son, y si cabe con mayor razón, cuantas medidas sean necesarias, de acuerdo con las leyes, para impedir lo que expresivamente el Tribunal Supremo ha calificado como “la insinceridad de la desobediencia disimulada” por parte de los órganos administrativos (STS, Sala 5,a, de 21 junio 1977), que se traduce en cumplimientos defectuosos o puramente aparentes, o en formas de inejecución indirecta, como son, entre otras, la modificación de los términos estrictos de la ejecutoria, la reproducción total o parcial del acto anulado o la emisión de otros actos de contenido incompatible con la plena eficacia del fallo.»

«... el derecho a la ejecución de las sentencias y demás resoluciones firmes de los órganos judiciales no se satisface sólo, como es patente, con la remoción inicial de los obstáculos que a su efectivo cumplimiento pueda oponer la Administración, sino que postula además que los “propios órganos judiciales reaccionen frente a ulteriores actuaciones o comportamientos enervantes del contenido material de sus decisiones y que lo hagan, esto es lo esencial, en el propio procedimiento incidental de ejecución” , al cual es, sin duda, aplicable el principio “pro actione” que inspira el artículo 24.1 de la Constitución. Sólo así se garantiza la eficacia real de las resoluciones judiciales firmes y, por ende, del control jurisdiccional sobre la Administración; y sólo así pueden obtener cumplida satisfacción los derechos de quienes han vencido en juicio, sin obligarles a asumir la carga de nuevos procesos, que resultaría incompatible con la tutela eficaz y no dilatoria que deben prestar los órganos judiciales, los cuales deben interpretar y aplicar las leyes en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental. Todo ello sin perjuicio de que en el incidente de ejecución no puedan resolverse cuestiones que no hayan sido abordadas ni decididas en el fallo o con la que éste no guarde una directa e inmediata relación de causalidad, pues de otro modo no sólo se vulnerarían las normas legales que regulan la ejecución, sino que podría resultar menoscabado asimismo el derecho a la tutela judicial efectiva de las otras partes procesales o de terceros.»

«... siendo cierto,... que ninguna sentencia puede tener la virtualidad de congelar una situación funcional, eliminando las facultades organizativas que ostenta la Administración Pública sobre sus propios servicios, no es menor verdad que tales facultades de organización no pueden ser ejercidas en directo menoscabo o detrimento de la santidad de la cosa juzgada y con lesión del derecho de la parte contraria a la efectiva tutela judicial. Sólo entonces podrá estar la Sala en condiciones de adoptar, en su caso, las medidas concretas que dicha tutela judicial requiere, utilizando para ello, si necesario fuere, los

medios de ejecución sustitutorios que la legislación procesal dispone o acudiendo a una ejecución subsidiaria por equivalente si apreciase justa causa, con aplicación de las previsiones contenidas en los artículos 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 107 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.»

6. Por otra parte, esta jurisprudencia constitucional ha tenido ya acogida en nuestro Tribunal Supremo, mereciendo a este respecto destacar la básica sentencia de la Sala 3.^a de dicho Tribunal de 13 de marzo de 1986, en la que de forma categórica e indubitada se declara:

«El artículo 117.3 de la Constitución establece categóricamente que la potestad jurisdiccional comprende tanto las facultades necesarias para juzgar como para hacer ejecutar lo juzgado en todo tipo de procesos; ello impone una profunda modificación de lo dispuesto en los artículos 8.1 y 103 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, ya que los tribunales dejan de limitarse a fiscalizar la ejecución de sus sentencias para hacerlas ejecutar directamente, es decir, por potestad propia inherente a la función jurisdiccional. Es muy cierto que esta nueva lectura de dichos preceptos, obligada por la norma fundamental, impone a la vez una nueva redacción de todos los comprendidos en el capítulo tercero del Título IV de la Ley de 1956, ya que determinadas pautas del proceso no pueden quedar al arbitrio judicial; pero es claro, mientras esto suceda, que los Jueces han de interpretar los vigentes de acuerdo con el mandato constitucional, lo que supone: a) que donde la potestad jurisdiccional ejecutiva pueda ejercitarse claramente, debe ser ejercitada; b) que las medidas compulsivas indirectas y cautelares que se recogen, sobre todo en los artículos 109 y 110 de la Ley, han de interpretarse y aplicarse en el sentido de reforzar lo más posible la potestad jurisdiccional; c) que en todo caso, el artículo 118 de la Constitución subraya y refuerza el papel colaborador y la obligación primordial de la Administración de cumplir voluntariamente las sentencias judiciales.»

Esta sentencia declaró ajustado a Derecho un auto de ejecución dictado por una audiencia territorial que ante el incumplimiento de un auto anterior que ordenaba a un Alcalde que convocase urgentemente el Pleno del Ayuntamiento, procedió por sí misma a realizar dicha convocatoria, encomendando al Secretario su efectividad. La ejecución forzosa de las sentencias encomendada a comisionados del tribunal, que responden ante él, ha quedado en esta sentencia introducida como una técnica ejecutiva más por nuestros tribunales en una interpretación de las normas ajustada a la Constitución.

A la vista de cuanto antecede y sin perjuicio de que esta Institución continúe ejerciendo sus competencias ante las distintas administraciones públicas para velar por el debido cumplimiento del artículo 118 de la Constitución, el Defensor del Pueblo ha valorado la necesidad de dar traslado a ese Consejo de su preocupación por la cuestión que ha constituido el objeto de las consideraciones expuestas a los efectos que se estimen oportunos, aun

comprendiendo, como se decía al comienzo de este escrito, que dichas consideraciones afectan de forma directa al ejercicio de la función jurisdiccional que sólo a los jueces y Tribunales corresponde, y requiere además una profunda modificación de la legislación vigente, ya sugerida por el Defensor del Pueblo.

Madrid, 2 de diciembre de 1987:

Recomendación dirigida al Presidente del Consejo General del Poder Judicial y al Fiscal General del Estado.

Recomendación 50/1987, de 2 de diciembre, sobre modificación del artículo 106 del Estatuto General de la Abogacía y preceptos concordantes de los Estatutos de cada uno de los Colegios de Abogados.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2948-2050.)

Ha comparecido ante esta Institución don J. P. solicitando nuestra intervención.

1. Sustancialmente exponía que, por medio de escrito de 24 de noviembre de 1982, había interpuesto querrela ante el juzgado de Instrucción número 1 de Cáceres por presunto delito de injurias y calumnias contra determinadas personas, entre las que se encontraba un letrado de dicho Ilustre Colegio, asumiendo su defensa en dicho proceso penal otro letrado, también perteneciente al Ilustre Colegio de Abogados de Cáceres.

Manifestaba igualmente el interesado las dificultades que se habían producido durante el ejercicio de la acción ante los Tribunales, debido, al parecer, a la existencia de una traba para la actuación del letrado por él designado, consistente en la necesidad, exigida por el Estatuto del Colegio, de que dicho letrado solicitase previamente, antes de accionar, consejo del Decano.

2. Iniciada ante el ilustre Colegio de Abogados de Cáceres la investigación prevista en nuestra Ley Orgánica reguladora, se ha recibido en esta Institución el correspondiente informe, cuya remisión hubo de ser recordada ante la tardanza en recibirse la información solicitada.

Del informe elaborado por el Ilustre Colegio de Abogados de Cáceres, y del que nos permitimos acompañar fotocopia, se desprende que ese Ilustre Colegio tiene efectivamente establecido en sus Estatutos «la norma de que se pida consejo al Decano antes de presentar acción penal frente a un compañero».

Se manifestaba igualmente en la comunicación colegial recibida, como justificación de la misma, que «es una norma interprofesional derivada del espíritu de hermandad que entre los colegiados debe existir. En definitiva, constituye una regla de deontología profesional que desde siempre se ha mantenido en los Ilustres Colegios de Abogados, no sólo de nuestro país, sino de nuestro entorno cultural».

La Institución que represento ha dado traslado al Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Cáceres de su agradecimiento por la contestación que nos ha remitido, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora del Defensor del Pueblo; pero la naturaleza de la argumentación expuesta a continuación aconsejan remitir a V.E. —así como al Decano del ilustre Colegio de Abogados de Cáceres y al Consejo General de la Abogacía— determinadas consideraciones que avalan la presente recomendación:

I. Es necesario, en primer término, valorar el alcance de la norma estatutaria a que hace referencia el informe elaborado por el ilustre Colegio de Abogados de Cáceres y que igualmente aparece reflejada en el artículo 106 del Estatuto General del Poder General de la Abogacía, al señalar:

«El Abogado que reciba el encargo de promover actuaciones de cualquier clase contra otro sobre responsabilidades relacionadas con el ejercicio profesional, deberá acudir previamente al Decano del Colegio por si el mismo considera oportuno realizar una labor de mediación.»

Dada la naturaleza imperativa que en el texto recogido se otorga a la mediación del Decano del Colegio cuando se trata de ejercitar cualquier clase de acción, civil o penal, contra un letrado por presuntas responsabilidades relacionadas con el ejercicio profesional, pudiera no ser acorde dicha obligación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 C.E.

Conviene, por tanto, analizar con detenimiento la citada norma y su incidencia en el derecho fundamental mencionado, examinando por separado los supuestos de ejercicio de la acción penal y de la civil, dada la distinta naturaleza de ambas acciones.

II. Por lo que se refiere a la acción penal para la persecución de delitos públicos, su naturaleza pública (art. 101 Ley de Enjuiciamiento Criminal) y, fundamentalmente, sus notas de irrenunciabilidad (art. 106) y oficialidad (art. 105 Ley de Enjuiciamiento Criminal) excluyen cualquier labor de mediación previa a su ejercicio, esté ésta configurada como voluntaria o preceptiva, como ocurre en el presente caso.

Efectivamente, como V.E. conoce, en nuestro ordenamiento jurídico está taxativamente prohibida toda transacción sobre los efectos procesales de la acción punitiva: el Ministerio Fiscal está obligado a perseguir excitando la acción penal, salvo si considerase que corresponde sobreeser o archivar por causas intrínsecas al hecho que se investiga, pero sin que para nada pueda intervenir con eficacia una voluntad subjetiva de renunciar a la perseguibilidad proveniente del Ministerio Fiscal y mucho menos de un tercero —el Decano del Colegio—, como ocurre en el caso que nos ocupa.

El derecho material que se realiza en el orden jurisdiccional penal tiene un carácter sustancialmente distinto al que se actúa en el orden jurisdiccional civil: en el orden penal se trata de la existencia o no, en el caso concreto, del *ius puniendi*, cuyo titular es solamente el Estado, aun cuando nuestro ordenamiento jurídico reconozca al ciudadano un interés en el ejercicio de la acción penal que es configurada por ello como pública (arts. 101 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Por consiguiente, dado el carácter indisponible y público de la acción penal y el derecho a ejercitarla de conformidad con la Ley que tienen todos los ciudadanos, la obligación de previo aviso para iniciar, en su caso, la mediación a que se refiere el artículo 106 del Estatuto General de la Abogacía —mediación que se atribuye a un representante de un ente corporativo—, de un lado, trasciende de los fines esenciales que a los Colegios de Abogados designa el artículo 3 de su Estatuto, y, de otro, vulnera el orden penal ante los tribunales en defensa de sus intereses del que gozan todos los ciudadanos, vulnerándose con ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, entendido en este caso en su primera fase de acceso a la jurisdicción.

Así lo han entendido ya, por lo demás, nuestros Tribunales de justicia (S. número 743 de 10 de octubre de 1986 de la Sala 2.^a de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Barcelona).

III. Por lo que se refiere a la incidencia del precepto comentado en el ejercicio de la acción civil, conviene precisar, siquiera sea brevemente, la distinta naturaleza de esta acción.

Como V.E. conoce, el derecho material que se actúa en este campo consiste generalmente, por lo que aquí interesa, en derechos subjetivos de los demandantes, caracterizados por la disponibilidad de los mismos por sus titulares, con conocidas excepciones y matizaciones que no vienen al caso que nos ocupa.

Esta naturaleza generalmente disponible de los conflictos intersubjetivos que se plantean ante la jurisdicción civil permite con naturalidad la aplicación a esta materia de figuras jurídicas de composición de conflictos intersubjetivos, como son la mediación o el arbitraje, de naturaleza estrictamente voluntaria en este campo.

Admitida, pues, la existencia de tales figuras jurídicas para la resolución privada de conflictos en este ámbito, resta por analizar si la obligación estatutaria de aviso previo al Decano del Colegio «por si el mismo considera oportuno realizar una labor de mediación», impuesta al letrado que reciba el encargo de promover acción civil contra otro letrado sobre responsabilidades relacionadas con el ejercicio profesional, es respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la Constitución española:

1. En primer término, debe precisarse el alcance de la «mediación» a que se refiere el precepto comentado.

La expresión «mediación» utilizada en esta norma permite —por diferencia con el concepto de arbitraje regulado y delimitado por la Ley de Arbitrajes de Derecho Privado de 22 de diciembre de 1953— precisar el alcance de la labor de mediación a realizar por el Decano del Colegio, si lo «considera oportuno». La mediación, como V.E. conoce, es un medio de composición de conflictos como el arbitraje, pero que, a diferencia de éste, la labor del tercero mediador se limita a aproximar a las partes, sin que pueda imponer la solución en conflicto.

Este es, pues, el alcance de la labor que puede realizar el Decano del Colegio.

La labor de mediación, así entendida en abstracto, puede considerarse como altamente eficaz en la medida en que su finalidad es la de evitar el planteamiento del conflicto ante los tribunales de Justicia, como es bien conocido, sobrecargados de trabajo.

Concurren, sin embargo, en la labor de mediación concreta comentada algunas peculiaridades que desnaturalizan, a nuestro juicio, el fin propio de esta medida que acaba de ser expuesto.

2. El precepto comentado configura la obligación de «aviso» como un deber deontológico cuyo incumplimiento puede determinar la imposición de las correspondientes sanciones previstas en los artículos 107 y siguientes del Estatuto General de la Abogacía.

Es, pues, preceptivo para el letrado el cumplimiento de este deber si no quiere ser sancionado.

Ahora bien, la imposición de este deber preceptivo al letrado trasciende de la esfera colegial estricta de defensa de los intereses profesionales, pudiendo llegar a repercutir ad extra, de forma directa en legítimos derechos e intereses de terceros ajenos a la relación colegial.

Si, como es sabido, casi la generalidad de los procesos civiles exigen como elemento integrador de la capacidad de obrar procesal la asistencia de letrado, el particular que desea accionar civilmente contra otro letrado sobre cuestiones relativas a presuntas responsabilidades derivadas del ejercicio profesional debe — preceptivamente, según el tenor del precepto comentado— demorar el ejercicio de su acción hasta que por el letrado que va a asistirle se cumplimente su obligación deontológica de «aviso».

Pudiera, pues, calificarse esta obligación de un filtro o traba al acceso a la Justicia del particular accionante, no previsto en las leyes procesales ni sustantivas.

3. Esta configuración de la labor de mediación como preceptiva —aunque a esta Institución no le quepa la más mínima duda sobre la imparcialidad de los Decanos a quienes estatutariamente se encomienda la misión de ejercerla— desnaturaliza, a nuestro juicio, y como antes se avanzaba, la figura de la mediación y su finalidad.

Y ello porque la naturaleza de la mediación parece requerir, en relación con el tercero llamado a mediar, su aceptación voluntaria por las partes en conflicto.

No es esto, sin embargo, lo que ocurre en el presente caso, en el que el tercero no es una persona elegida por las partes en conflicto y ajena al mismo, sino inmerso en él, en la medida en que parece llamado a defender, como representante que es de un ente corporativo, el buen nombre y los intereses de la profesión a la que pertenece la persona contra la que desea actuar jurisdiccionalmente un tercero, ajeno a la profesión y en razón a cuestiones que sólo compete dirimir a los tribunales de Justicia, al igual que en cualquier otro supuesto ordinarios.

4. Precisada en los términos expuestos la obligación prevista en el precepto estatutario comentado, procede ya analizar la incidencia de la misma en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del particular que desea accionar civilmente contra un letrado por presuntas responsabilidades

derivadas del ejercicio profesional, tal y como ha sido este derecho interpretado por la jurisprudencia constitucional.

Como V.E. conoce, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, en el acceso a la justicia; segundo, una vez en ella, exigiendo que el proceso reúna las garantías ineludibles para que la tutela judicial sea efectiva, y tercero, garantizando el cumplimiento del fallo.

El acceso a la justicia, única cuestión que se contempla en la presente recomendación, requiere la inexistencia de obstáculos que lo impidan. Sin embargo, que las leyes exijan determinados requisitos para acceder a la jurisdicción no implica necesariamente una vulneración del derecho a la tutela judicial.

Efectivamente, tal y como se ha expresado nuestro Tribunal Constitucional en sentencia número 32/1986, de 21 de febrero: «El derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende el acceso a la jurisdicción, puede someterse, como reiteradamente ha venido señalando el Tribunal, a ciertas limitaciones, teniendo en cuenta la naturaleza del proceso y las finalidades que justifican su existencia. Ahora bien, tales condicionamientos o restricciones habrán de venir fijados por ley y habrán de respetar el contenido esencial del derecho fundamental constitucionalizado.»

Abundando en el mismo criterio la sentencia del Tribunal Constitucional número 99/1985, de 30 de septiembre:

«Siendo el derecho a la tutela judicial efectiva no un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho de prestación, sólo puede ejercerse por los cauces que el legislador establece o, dicho de otro modo, es un derecho de configuración legal; pero ni el legislador podría poner cualquier obstáculo a tal derecho fundamental, pues ha de respetar siempre su contenido esencial, ni nadie que no sea el legislador puede crear impedimentos o limitaciones al derecho a la tutela judicial, cuyo ejercicio “sólo por la ley” puede regularse.»

En suma, esta jurisprudencia exige, de un lado, la existencia de una causa legal para establecer un impedimento al acceso a la jurisdicción, y de otro, una valoración de las causas que justifican la existencia de dicho impedimento.

5. Sin perjuicio del rango reglamentario de la norma colegial comentada, conviene detenerse en su justificación, en orden a valorar su incidencia en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

La defensa de los intereses profesionales corporativos es perfectamente legítima en nuestro orden jurídico, y así se desprende expresamente del texto fundamental al reconocer en su artículo 36 la existencia de los Colegios Profesionales.

Ahora bien, la sola defensa de estos intereses no parece que pueda considerarse como causa bastante para articular un trámite extraprocésal de obligado cumplimiento para acceder a la jurisdicción, trámite con cuyo cumplimiento pudieran llegar a verse afectados legítimos derechos de ciudadanos, ajenos a la profesión de la abogacía y a las cuestiones de orden interno de la misma.

No parece tampoco adecuado al principio constitucional de igualdad ante la ley el establecimiento de una traba en el acceso a la jurisdicción en función de la sola defensa de los intereses de un grupo de ciudadanos en su mera consideración de tal.

El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en cuyo ejercicio la abogacía desempeña un esencial papel constitucionalmente garantizado, así como el propio principio de igualdad, no parecen justificar la pervivencia de un trámite de esta naturaleza, de cuyo cumplimiento pueda llegar a verse afectado el pleno y eficaz respeto del derecho a la tutela judicial efectiva.

6. No puede, por último, olvidarse que el cumplimiento del deber deontológico citado puede llegar a producir también algunos otros efectos que deben considerarse.

De una parte, puede producir una demora en el ejercicio de la acción, sometida legalmente a plazos de ejercicio. De otra, al ponerse en conocimiento del futuro demandado la intención de accionar por parte del cliente del letrado futuro demandante, pudiera incidir, en su caso, de un lado, en la libertad e independencia que el ejercicio de la abogacía requiere, y de otro, restar eficacia a la acción, al poder ser anunciado su ejercicio a la contraparte si, efectivamente, el Decano del Colegio decide unilateralmente efectuar la labor mediadora.

7. En consecuencia, a juicio de esta Institución la obligación contenida en el artículo 106 del Estatuto General de la Abogacía, en los términos imperativos en que se encuentra articulada, tampoco se adecua al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en el ámbito civil.

Por todo cuanto antecede y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 30 de nuestra Ley Orgánica reguladora, esta Institución ha valorado la necesidad de sugerir a V.E. la modificación del artículo 106 del Estatuto

General de la Abogacía y preceptos concordantes de los Estatutos particulares de cada Colegio, en virtud de las competencias que a ese Departamento confiere el artículo 6, apartados 2 y 5, de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, modificada por la Ley 74/1978, de 26 de diciembre, en el sentido de suprimir dicho precepto en relación con el ejercicio de acciones penales y eliminar el carácter preceptivo de la comunicación al Decano que en dicho precepto se contiene, en relación con el ejercicio de acciones civiles.

Con esta misma fecha se dirigen las oportunas comunicaciones al Excmo. Sr. Presidente del Consejo General de la Abogacía y al Excmo. Sr. Decano del Colegio de Abogados de Cáceres.

Madrid, 2 de diciembre de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Justicia.

Recomendación 51/1987, de 28 de diciembre, sobre reconocimiento del derecho de obtención de becas cuando se producen cambios económicos sustanciales en la renta familiar correspondiente al mismo año de concesión.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 3197.)

Han comparecido ante esta Institución varios promoventes, que manifiestan lo siguiente:

El fallecimiento del cabeza de familia ha modificado sustancialmente los ingresos económicos de la unidad familiar; sin embargo, al solicitar la beca o ayuda al estudio para sus hijos han debido presentar la declaración de la renta correspondiente al año anterior, que al superar el umbral de la renta familiar per capita determinada en la convocatoria correspondiente, fue determinante de la denegación de la beca solicitada.

El desequilibrio económico producido por el fallecimiento del cabeza de familia o por aquel miembro de la familia que constituya la fuente principal de ingresos de la unidad familiar debe ser tenido en cuenta, tomando como referencia el momento actual y no un momento anterior, como es el que se requiere en las convocatorias de becas, al exigir la declaración de la renta del año anterior. Por todo ello, parece aconsejable que cuando concurren circunstancias claramente adversas a la situación económica familiar se arbitren las medidas oportunas para que el solicitante de la beca pueda declarar la situación real y no la que conste en una declaración de la renta claramente superada por las circunstancias adversas.

En efecto, la Orden Ministerial de 19 de mayo de 1987 sobre requisitos académicos, económicos y procedimentales para la concesión de becas y ayudas al estudio dispone, en su artículo 3.º, que «por renta familiar se entenderá la suma de los ingresos obtenidos por todos los miembros computables, cualquiera que sea su procedencia, en *el año natural inmediatamente anterior* al del

comienzo del curso anterior a que se realice la convocatoria de becas y ayudas al estudio».

No se recoge, por consiguiente, el supuesto de la renta familiar actualizada al momento de presentación de la solicitud de beca, que puede haber sufrido cambios sustanciales como consecuencia de infortunios familiares, como el fallecimiento del cabeza de familia o del familiar que aporte ingresos significativos a la unidad familiar.

El artículo 27 de la citada Orden contempla la posibilidad de establecer deducción de la renta familiar declarada por circunstancias diversas, tales como gastos ocasionados por intervenciones quirúrgicas, familia numerosa, situación en paro, ser el solicitante hijo de madre soltera o viuda, etc.; sin embargo, estas deducciones, en cualquier caso, no reflejan el supuesto planteado, dado que continúa tomándose como punto de referencia la renta familiar correspondiente al año anterior.

Por cuanto antecede, esta Institución, en el ámbito de la facultad que le atribuye el artículo 28.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, debe formular a V.E. la siguiente sugerencia:

Que en las convocatorias de becas o ayudas al estudio se admita, cuando se justifique cumplidamente, la declaración de la situación económica de la unidad familiar actualizada, en sustitución de la declaración de la renta del año anterior.

Madrid, a 28 de diciembre de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Educación y Ciencia.

Recomendación 52/1987, de 28 de diciembre, sobre defectos formales en la notificación impresa de concesión de exención del pago de tasas de matrícula.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3196-3197.)

Han comparecido ante esta Institución diversos promoventes, que manifiestan haber solicitado beca o ayuda al estudio en la Universidad. En contestación a la solicitud presentada, los promoventes han recibido un impreso normalizado, en el que se les indica que les ha sido concedida una beca-ayuda, sin especificar la ayuda que le ha sido otorgada.

La Dirección General de Promoción Educativa, en respuesta a nuestra petición de informe previo, nos manifiesta que, en estos supuestos, la ayuda concedida se refiere exclusivamente a la exención de tasas académicas, ayuda que no implica la concesión de ninguna cantidad en metálico, sino simplemente el derecho a no abonar las tasas de matriculo.

Por otra parte, el impreso normalizado en el que se comunica dicha exención es el mismo que el utilizado para notificar la concesión de la beca, dejando en blanco el apartado donde debería especificarse la clase, cuantía y concepto de la ayuda concedida.

Ciertamente, el 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, introdujo la novedad de que aquellos alumnos solicitantes de beca de primer curso universitario que sin haber obtenido la calificación mínima exigible no obstante hayan podido ingresar en la Universidad, quedan exentos del pago de las tasas de matrícula, siempre que cumplan los requisitos de carácter económico establecidos.

Así, la Orden de 19 de mayo de 1987 sobre requisitos académicos, económicos y procedimentales para la concesión de becas y ayudas al estudio establece, en su artículo 14.1a), que para los alumnos del primer curso de carrera que a pesar de haber logrado acceder a estudios universitarios o

superiores no cumplan, sin embargo, los requisitos académicos para obtener beca, «podrán ser considerados becarios a los efectos de ayuda para tasas de matrícula si cumplen todos los demás requisitos exigibles para la obtención y si el último curso de enseñanzas medias ha sido superado por el solicitante en un solo año académico.

No obstante, como antes se ha dicho, el impreso por el que se comunica al alumno que queda exento del pago de las tasas de matrícula es el mismo que el utilizado para comunicarle que le ha sido concedida una beca-ayuda al estudio, con la única diferencia de que en caso de la comunicación de exención de tasas queda en blanco la clase, concepto y cuantía de la ayuda concedida.

Consideramos que el impreso mencionado puede provocar confusión, dado que en el mismo puede leerse que «... le ha sido concedida una beca-ayuda...», así como que «... próximamente le será ingresado dicho importe en la cuenta corriente o libreta de ahorros de la Caja Postal que indicó usted en su solicitud...»

Para evitar estas confusiones, sería oportuno que por el centro directivo competente se disponga que para la notificación de la denegación de becas que, sin embargo, concedan de acuerdo con la legislación vigente, la exención del pago de las tasas de matrícula, se utilice un impreso distinto o un impreso normalizado que contemple el supuesto comentado.

Por cuanto antecede, esta Institución, al amparo de las facultades que le confiere el artículo 28.2 de la ley 3/1981 por la que se rige, formula a V.I. la siguiente sugerencia:

Que en la notificación de la resolución de las convocatorias de becas se utilice un impreso en el que expresamente se mencione el supuesto previsto en la legislación vigente de denegación de la beca que solicita y, simultáneamente, concesión de exención de tasas académicas.

Madrid, 28 de diciembre de 1987.

Recomendación dirigida al Director General de Promoción Educativa del Ministerio de Educación y Ciencia.

Recomendación 53/1987, de 28 de diciembre, sobre convocatoria de programa de becas del Plan de Formación Profesional de Personal Investigador.

(BOC. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 3196.)

Ha comparecido ante esta Institución don R. L., cuya queja ha quedado registrada con el número 3.404/86. Admitida a trámite y realizadas las actuaciones correspondientes, ha resultado lo siguiente:

El compareciente manifiesta que solicitó una beca de los Programas de Becas del Plan de Formación de Personal Investigador, convocada por Orden de 9 de septiembre de 1985. A pesar de reunir los requisitos exigidos en la convocatoria, la Resolución de 26 de diciembre de 1985 de la Dirección General de Política Científica, por la que se adjudican las becas convocadas por la precitada Orden, excluyó al interesado de las listas de los adjudicatarios.

Habiendo interpuesto el compareciente recurso de alzada ante el Ministerio de Educación y Ciencia, esta Institución se dirigió a la Secretaría General Técnica, Subdirección General de Recursos, que con fecha 30 de julio de 1987 nos contesta adjuntando un informe de la Universidad de León, en el que textualmente se afirma lo siguiente:

«Una vez estudiados los expedientes de todos los solicitantes de becas de Formación de Personal Investigador, la Comisión de Investigación formada por los cuatro Decanos de las Facultades de esta Universidad y presidida por el Vicerrector de Investigación, estimó que no se podía incluir en la prelación de becas enviadas al Ministerio aquellos solicitantes procedentes de otras Universidades por no poder realizar comparaciones entre los diferentes expedientes aportados por las diferentes asignaturas que existían entre ellos.» En base a ello, el señor R. L. quedó excluido de la prelación de solicitantes remitida al Ministerio.

Por su parte, el Secretario de Estado de Universidades e Investigación, mediante Resolución de 7 de mayo de 1987, desestimó el recurso de alzada

interpuesto por el compareciente, alegando, entre otros motivos, los siguientes: a) las decisiones de carácter científico que sean adoptadas por las Comisiones Nacionales serán irrecurribles, según establece la norma sexta de la citada Orden Ministerial; b) en el presente recurso se observa que la Comisión de Investigación de la Universidad de León ha valorado los méritos del recurrente según los criterios generales de selección establecidos en la norma 4 de la Orden y ha calificado libremente los de carácter científico, ajustando por consiguiente su actuación a lo dispuesto en la orden Ministerial de 9 de septiembre de 1985.»

En la Resolución del recurso de alzada se omite, no obstante, la declaración contenida en el informe del Rectorado de la Universidad de León «que no se podía incluir en la prelación de solicitudes enviadas al Ministerio aquellos solicitantes procedentes de otras Universidades». Resulta difícil comprender que se hayan valorado los méritos del recurrente según los criterios generales de selección establecidos en la norma 4 de la Orden, cuando el propio Rectorado reconoce que quedaron excluidos los solicitantes de otras Universidades.

Entre los requisitos contenidos en dicha Orden no figura, evidentemente, el de la pertenencia del solicitante a la Universidad en la que presenta la solicitud de beca. La exclusión, por este motivo, reconocida en el informe de la Universidad de León constituye una infracción de las normas por las que se rige la convocatoria y, además, constituye una actitud discriminatoria respecto a los españoles que proceden de otras Universidades, máxime cuando se trata de una convocatoria a nivel nacional y en la que pueden participar todos los españoles, sin exclusiones por razón de residencia o de Universidad en la que han cursado sus estudios. Por todo ello la decisión de excluir al compareciente por el motivo alegado constituye una manifiesta infracción del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución.

El Tribunal Constitucional ha declarado expresamente que: «Es contrario al principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución española el artículo 13.2 de la Ley 3/1981 de la Generalidad de Cataluña en cuanto que exige para acceder a determinada función pública la titulación de una concreta escuela de formación, pues el título correspondiente a cada nivel educativo, a cada ciclo o a cada especialidad ha de tener el mismo valor en toda España, sin poderse valorar desigualmente los obtenidos en centros distintos ni tratar desigualmente a los ciudadanos en función de la escuela en que han obtenido su título, pues tal desigualdad no tiene justificación razonable alguna» (STS de 22 diciembre 1981).

Por cuanto antecede, esta Institución, en el ámbito de las facultades que le confiere el artículo 30 de la Ley 3/1981 por la que se rige, formula a V.I. la siguiente recomendación:

Que en las Convocatorias de Programas de Becas de Formación de Personal Investigador se reconozca expresamente el derecho de todos los españoles que reúnan los requisitos académicos correspondientes a solicitar la beca y ejercer la actividad subsiguiente, en su caso, en la Universidad de su elección, cualquiera que sea la Universidad en que haya realizado los estudios previos, sin que pueda ser motivo de exclusión o demérito en la valoración de su solicitud tal circunstancia.

Madrid, 28 de diciembre de 1987.

Recomendación dirigida al Director General de Política Científica del Ministerio de Educación y Ciencia.

Recomendación 54/1987, de 28 de diciembre, sobre criterios comunes en todo el territorio nacional para la admisión de alumnos en centros docentes.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 3195.)

Han comparecido ante esta Institución diversos promoventes que, en síntesis, manifiestan que el punto 2 de la Orden de la Consejería de Educación de la Xunta de Galicia de 1 de abril de 1987 limita el derecho de los padres a elegir centro docente para sus hijos en los inicios de la Educación General Básica, al reconocer dicha norma la continuidad en el centro de aquellos alumnos que cursaron en el mismo el nivel de Preescolar.

Esta norma parece contradecir los criterios ordenadores para acceder a un centro sostenido con fondos públicos, determinados en el artículo 20.2 de la Ley Orgánica del Derecho a la Educación. Dichos criterios han sido considerados por el Tribunal Constitucional —STC de 27 de junio de 1985— objetivos y aplicables en los casos de insuficiencia de plazas escolares cuando la demanda es superior a la oferta en un centro escolar determinado.

En el desarrollo reglamentario de estos criterios se ha producido una interpretación distinta en las Comunidades Autónomas de Galicia, País Vasco y Cataluña, por una parte, y el Ministerio de Educación y Ciencia y las demás Comunidades Autónomas con plena competencia en materia de Educación, por otra parte.

En efecto, en las Comunidades de Galicia, País Vasco y Cataluña se concede prioridad a la continuidad en el centro en perjuicio de lo previsto en los citados criterios ordenadores de la admisión de alumnos; en efecto, el acceso a la Educación General Básica de los alumnos procedentes de Preescolar se realiza sin que sea preciso un nuevo proceso de admisión.

Por el contrario, el Ministerio de Educación y Ciencia y las demás Comunidades Autónomas no reconocen dicha continuidad y exigen a todos los alumnos un nuevo proceso de admisión para acceder a la Educación General Básica, incluidos aquellos alumnos que han cursado la Educación Preescolar en dicho centro.

La sentencia del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 1986, al interpretar el artículo 3.1 del Real Decreto 2375/1985, de 18 de diciembre, declara que «la continuidad en los diferentes cursos de un mismo nivel educativo no requiere proceso de admisión»; sin embargo, no se pronuncia sobre el paso de un nivel educativo a otro superior.

La disparidad de criterios entre las normas reguladoras de admisión a los centros del Ministerio de Educación y Ciencia y las dictadas por las Comunidades Autónomas de Galicia, País Vasco y Cataluña puede entrañar una quiebra del principio de igualdad y una limitación del derecho a la elección del centro, al reconocer un derecho preferente a los alumnos que han cursado la Educación Preescolar, derecho que está en contradicción con los criterios ordenadores establecidos en el artículo 20.2 de la Ley Orgánica del Derecho a la Educación.

Ante la disparidad de criterios en la admisión de alumnos en los Centros sostenidos con fondos públicos que se ha expuesto, parece necesario que, en uso de las competencias que reconocen al Estado los artículos 149.1 y 30, 153.b) y 155 de la Constitución, el Gobierno adopte las medidas necesarias para que, en la cuestión planteada, sea respetado el principio de igualdad ante la ley de todos los españoles, reconocido en el artículo 14 de nuestra Carta Magna.

Por cuanto antecede, esta Institución, al amparo de las facultades que le confiere el artículo 30 de la Ley 3/1981 por la que se rige, formula a V.E. la siguiente recomendación:

Que de acuerdo con la legislación vigente y en virtud de las competencias conferidas constitucionalmente se adopten, por el centro directivo que V.E. dirige, las medidas oportunas para que la admisión de alumnos en los Centros escolares se rija, en todo el territorio nacional, por criterios comunes que garanticen el principio de igualdad de todos los españoles, cualquiera que sea la Comunidad Autónoma en la que residan.

Madrid, 28 de diciembre de 1987.

Recomendación dirigida al Ministro de Educación y Ciencia.

Recomendación 55/1987, de 20 de enero, sobre comunicación a los reclamantes de resoluciones adoptadas por el Colegio de Abogados de Sevilla.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2932.)

Agradecemos sinceramente el escrito de V.E. en relación con la queja presentada por don F. D. A. y registrada con el número de referencia arriba indicado.

Hemos examinado con todo detenimiento e interés la contestación elaborada por ese ilustre Colegio y la documentación que se adjunta, de la que se desprende el archivo de la información previa practicada como consecuencia de la denuncia presentada por el señor D. A. en relación con la actuación del letrado de ese Ilustre Colegio don J. M. M., así como las razones justificativas de ese archivo.

Dado que del informe recibido no se desprende que se haya comunicado al denunciante la resolución de archivo adoptada por ese ilustre Colegio, rogamos a V.E. valore en el futuro la conveniencia de comunicar a los reclamantes las resoluciones adoptadas en relación con sus denuncias por si consideran oportuno ejercitar las acciones previstas en legislación vigente.

Madrid, 20 de enero de 1988.

Recomendación dirigida al Decano del Colegio de Abogados de Sevilla.

Recomendación 56/1987, de 16 de febrero de 1988, sobre instrucción por parte de los Jueces y Tribunales militares de causas criminales y no diligencias previas en caso de fallecimiento de soldados por muerte violenta.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2871-2872.)

Con fecha 21 de febrero de 1987 compareció ante esta institución constitucional don R.C.E., con domicilio en La Coruña, solicitando nuestra intervención.

En su escrito nos participaba que su hijo J. C. L. había fallecido por muerte violenta el día 3 de agosto de 1986, mientras cumplía su servicio militar en el Tercio Gran Capitán 1.º de la Legión, con sede en Melilla.

Posteriormente denunciaba ante esta Institución que las diligencias instruidas en esclarecimiento de estos hechos aún no le habían sido notificadas y que, en consecuencia, no tenía noticia alguna de las investigaciones desarrolladas por el fallecimiento de su hijo.

Admitidos estos antecedentes a trámite ante el Gabinete Técnico de V.E., se nos informa acerca de la instrucción de unas diligencias previas, número 583/86, de la Región Militar Sur, concluidas con fecha 27 de marzo de 1987, mediante Decreto de la Autoridad Judicial, sin declaración de responsabilidad.

Con fecha 30 de octubre último vuelve a comparecer el señor C. E., poniéndonos de relieve que ya le ha sido notificada la conclusión de aquellas diligencias, mostrándonos su disconformidad con el resultado de las mismas y participándonos, en concreto, lo siguiente:

«Por averiguaciones posteriores me han dado diversas causas sobre el fallecimiento, desde cuestiones relativas al tráfico de drogas, homosexualismo o ataque de población mora.

Dado que desconozco quién haya podido intervenir en tal suceso, varios abogados me indicaron que era inútil solicitar la reapertura de las diligencias previas, pues no conducía a nada; y que dado el tiempo transcurrido desde el suceso, las pruebas que pudiese solicitar no llevarían a dato concreto alguno. Por contra, me obligarían a contratar asistencia legal en Melilla, y mi economía no me lo permite.

He presentado escrito de solicitud de indemnización ante el Excmo. Sr. Ministro de Defensa, con fecha 15 de octubre de 1987, sin haber obtenido respuesta sobre el particular.»

En el dictamen auditoriado recaído en las diligencias previas número 583/86, y que ha sido proporcionado a esta Institución por la persona compareciente, se expresa únicamente como causa de la muerte lo siguiente:

«... el día 3 de agosto de 1986 el legionario J. C. L. se encontraba desempeñando el servicio de imaginaria de cocheras en la 9.a Compañía del Tercio Gran Capitán 1.º de la Legión de Melilla cuando al ser relevado por el cuartelero de cocheras J. A. L. M. éste observó que el referido legionario se encontraba tendido en el suelo boca arriba y todo ensangrentado. Presentado en el lugar de los hechos el Capitán de Cuartel y los Servicios Sanitarios, fue trasladado el cuerpo al Hospital Militar de esta plaza, en donde ingresó cadáver. A su lado se hallaba el machete número 165.537, que era el asignado al servicio de imaginaria, estando el mismo ensangrentado. De los hechos expuestos no deriva ningún tipo de responsabilidad, toda vez que de las investigaciones practicadas no aparece persona alguna como causante de la muerte del legionario.»

A la vista de estos antecedentes, esta Institución quiere poner en conocimiento de V.E. su disconformidad con el cauce de investigación seguido en los mismos, habida cuenta que las diligencias previas, después de narrar los hechos anteriores, han sido archivadas sin más pronunciamientos ni consideraciones.

El Defensor del Pueblo entiende que en estos supuestos en que se producen fallecimientos de soldados por muerte violenta (así, en este caso, se encontró al referido legionario tendido en el suelo y con un machete asignado al servicio de imaginaria a su lado) ha de realizarse una investigación pormenorizada de las circunstancias en que ocurrió, sin que se utilice, con carácter general, la vía sencilla de la apertura de diligencias previas y su trámite de archivo.

Por otra parte, parece más indicado utilizar la vía preferente de la causa criminal con las garantías y naturaleza que este procedimiento judicial lleva implícito.

Por otra parte, parece oportuno hacer aquí referencia expresa, por analogía, a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la necesidad de motivar las resoluciones judiciales recaídas en el proceso penal y sobre la doctrina, en general, de este Alto Tribunal en relación al artículo 24 de la Constitución.

En este sentido, en la reciente sentencia 55/1987, de 13 de mayo, de la Sala Primera, se contienen las siguientes afirmaciones:

«... es jurisprudencia reiterada que la tutela judicial efectiva, que reconoce y consagra el artículo 24 de la Constitución, se satisface primordialmente mediante una sentencia de fondo que resuelva las pretensiones controvertidas y que se encuentre jurídicamente fundada, lo que es aplicable, en principio, tanto a la primera instancia de un proceso como a la segunda, cuando ésta exista. Los términos en que se encuentra concebido el artículo 24 de la Constitución han de entenderse integrados, en ese sentido, con lo que dispone el artículo 120 de la propia Constitución que exige la motivación de las sentencias.»

También, la referida sentencia pone de relieve:

«La Constitución requiere que el Juez motive sus sentencias, ante todo para permitir el control de la actividad jurisdiccional. Los fundamentos de la sentencia se deben dirigir, también, a lograr el convencimiento no sólo del acusado, sino también de las otras partes del proceso respecto de la corrección y justicia de la decisión judicial sobre los derechos de un ciudadano. En este sentido, deben mostrar el esfuerzo del Tribunal por lograr una aplicación del derecho vigente libre de toda arbitrariedad. Por otra parte, la motivación de la sentencia es una exigencia sin la cual — como es generalmente reconocido— se privaría en la práctica a la parte afectada por aquélla del ejercicio efectivo de los recursos que le pueda otorgar el ordenamiento jurídico.»

Por todo lo anterior, esta Institución se ha vuelto a poner en contacto con don R. C. E. , informándole sobre la posibilidad que tiene de comparecer ante la Capitanía General de la Región Militar Sur, solicitando la reapertura del procedimiento si fuera procedente.

En consecuencia, habida cuenta de la trascendencia de los hechos narrados, se ha valorado la necesidad de ponerlos en conocimiento de V.E. , y de acuerdo con el ámbito de competencias que nos asigna el artículo 54 de la Constitución en relación con lo que dispone la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, por la que nos regimos, solicitar de su autoridad información sobre el caso concreto

planteado por el ciudadano compareciente, así como sobre las consideraciones generales que han sido transcritas en párrafos anteriores.

Asimismo, solicitamos de V.E. información sobre el trámite en que se encuentra la solicitud de indemnización formulada por el señor C. E.

Finalmente, y en relación a esta cuestión, sometemos a la consideración de V.E. que al no procederse a un esclarecimiento completo de las causas del fallecimiento de este soldado, los padres o beneficiarios de la posible pensión o indemnización pudieran ahora verse perjudicados en el momento de resolverse este expediente indemnizatorio.

Madrid, 16 de febrero de 1988.

Recomendación dirigida al Ministro de Defensa.

Recomendación 57/1987, formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondiente a 1987 sobre indemnización a víctimas del terrorismo.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2882-2883.)

A lo largo de los años de funcionamiento de esta Institución han comparecido algunos ciudadanos, planteándonos una temática de idéntica naturaleza sobre indemnizaciones de daños y perjuicios por el Estado con ocasión de las actividades delictivas de bandas y grupos armados.

Se hacía referencia, en concreto, a la no percepción por aquellas personas de estas indemnizaciones, habida cuenta del límite que suponía el plazo de prescripción de un año exigido por las normas entonces vigentes, Real Decreto 3/1978, de 26 de enero, sobre protección de la seguridad ciudadana, y Real Decreto 484/1982, de 5 de marzo.

En atención a esta realidad normativa, el Defensor del Pueblo trasladó al Ministro del Interior, en febrero de 1984, una recomendación, en la que, además de poner de relieve la necesidad de instruir estos expedientes de oficio, se hacía referencia a la necesidad de superar el plazo de prescripción de un año.

El Ministerio del Interior contestó al Defensor del Pueblo que no se admitía la sugerencia trasladada, por cuanto el plazo de un año parecía el más indicado, ya que «las normas reguladoras en esta materia son disposiciones incardinadas en la esfera más amplia de la responsabilidad del Estado, cuya clásica y tradicional manifestación se concreta en la responsabilidad patrimonial que establece el plazo de un año (art. 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado)».

Por todas estas manifestaciones contenidas en el informe remitido, el Defensor del Pueblo, en abril de 1984, instó de nuevo a ese Departamento un cambio de criterio, volviendo a sugerir la posibilidad de una apertura de oficio

de estos expedientes, ampliando el plazo de prescripción, tomando en consideración el que el hecho determinante de la posible indemnización es simple y conocido por el Estado en todos los casos.

Justificando estas consideraciones, se traía a colación el que, a nuestro entender, el supuesto objeto de estudio no es un caso de responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, como parecía dar a entender el informe antes aludido del Ministerio del Interior, sino una especial indemnización del Estado o asunción de responsabilidad por parte de los poderes públicos de unos daños causados por terceras personas, pertenecientes a bandas armadas.

De nuevo, nos fue remitido un informe jurídico del Ministerio en mayo de 1984, en el que si bien se admitía que, en efecto, se trataba de una indemnización especial la motivada por acciones terroristas, el plazo de un año había de ser adecuado, entre otras razones, por cuestiones de inseguridad presupuestaria.

Esta situación normativa a que venimos aludiendo, por otra parte, se ha visto confirmada recientemente mediante la promulgación del Real Decreto 336/1986, de 24 de enero, por el que se regulan las indemnizaciones a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas, en cuyo artículo 5 se determina que la acción para reclamar prescribe por el transcurso de un año a partir del hecho que la motiva.

A la vista de estos antecedentes y habida cuenta que sería conveniente y necesario levantar los obstáculos formales que impiden a estos ciudadanos afectados por actos terroristas obtener los beneficios a que pudieran tener derecho, el Defensor del Pueblo, en octubre de 1987, ha vuelto a insistir sobre esta posible modificación de las normas ante el Ministerio del Interior.

El Subsecretario de ese Departamento ha informado a esta Institución, finalmente, sobre la oportunidad de esta reforma mediante el cauce de la iniciativa ante el órgano legislativo.

En concreto, esta autoridad pone de relieve:

«... en el proyecto inicial del actual Real Decreto 336/1986, de 24 de enero, que regula las indemnizaciones a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas, se incluyó un punto donde se ampliaba el plazo de prescripción de la acción de reclamar; pero el Consejo de Estado, en su dictamen preceptivo, advirtió acerca de la imposibilidad de establecer por vía reglamentaria un plazo de prescripción superior a un año, no sólo porque la materia está regulada por normas con fuerza de ley (por lo que existe congelación de rango), sino

también porque supondría una quiebra no justificada en el régimen que — ininterrumpidamente— ha imperado en las reclamaciones con fundamento no negociar en el ordenamiento vigente.

Por consiguiente, y ante la imposibilidad de establecer por vía reglamentaria un plazo de prescripción superior al año, quizá fuera conveniente que esa Institución, en el ámbito de sus competencias, inste al Organo legislativo competente la modificación de la norma legal.»

Por todo lo anterior, esta Institución ha valorado la conveniencia de poner estos antecedentes en conocimiento de estas Cortes Generales por si considerasen procedente la utilización de este cauce de reforma legislativa.

Recomendación 58/1987, formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondiente a 1987 sobre pensión alimenticia a detenidos.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, pág. 2884.)

Esta Institución ha venido efectuando a lo largo de los últimos años visitas a diversas comisarías de policía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril.

En estas visitas se ha podido acreditar, por testimonios incluso de los propios comisarios y funcionarios policiales entrevistados, la escasa dotación presupuestaria asignada al capítulo de atención alimentaria diaria a detenidos.

Al parecer, la cantidad aprobada para este concepto no excede en mucho de 200 pesetas por detenido y día.

Ello obliga no solamente a que el detenido permanezca generalmente alimentado durante todo el período de su detención (hasta setenta y dos horas) a base de bocadillos, sino también a que cada comisaría de policía arbitre uno u otro sistema diferente para mejor completar esta deficiencia, permitiéndose, incluso, a los detenidos la adquisición a su costa de los alimentos.

Por otra parte, según se ha comprobado en las comisarías visitadas, no existe la costumbre de dar a los detenidos un café o desayuno por las mañanas, por lo que estas personas permanecen sin alimentación alguna desde la noche anterior hasta la hora de la comida del día siguiente.

Esta situación, evidentemente, se agrava cuando se trata de internamientos prolongados, hasta cuarenta días, de ciudadanos extranjeros, en aplicación de la Ley Orgánica de derechos y libertades de los extranjeros en España.

Por todo lo anterior, esta Institución sugiere, de acuerdo con el ámbito de competencias que le atribuye el artículo 28 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, que por parte del Ministerio del Interior se proceda, dentro de las disponibilidades presupuestarias y por las razones expuestas, a una actualización y mejora de la asignación alimenticia.

Recomendación 59/1987, formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondiente a 1987, sobre aplicación de la Ley de derechos y libertades de los extranjeros en España.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2885-2889.)

La investigación realizada sobre la aplicación de la Ley de derechos y libertades de los extranjeros en España se ha centrado fundamentalmente en el análisis de los procedimientos de detención, internamiento y expulsión de los extranjeros, prevenidos en ella por cuanto en estos casos es cuando más directamente se puede ver afectado el artículo 17 de la Constitución sobre derecho fundamental a la libertad.

De esta investigación se pueden deducir las siguientes conclusiones y sugerencias:

a) Las causas más frecuentes que motivan la detención e internamiento de los extranjeros son las consignadas en las letras a) (encontrarse ilegalmente en territorio español al no tener la documentación necesaria) y O (carecer de medios lícitos de vida, ejercer la mendicidad o desarrollar actividades ilegales) del artículo 26 de la Ley.

Con menos asiduidad se utilizan los supuestos prevenidos en la letra c) (actividades contrarias al orden público), letra d) (condenado dentro o fuera de España por conducta dolosa), b) (no tener permiso de trabajo) y letra e) (ocultación o falsedad de datos al Ministerio del Interior).

En algún expediente analizado se ha observado también que la causa por la que se instruye un procedimiento de expulsión es un hecho que reviste los caracteres de un presunto delito, como, por ejemplo, el tráfico de drogas.

En relación a estos antecedentes, después de dejar sentada la afirmación de que este artículo 26 incorpora causas muy distintas en su gravedad unas de otras (motivando, no obstante, todas ellas la posibilidad de la expulsión y a

veces el internamiento) y que, probablemente, hubiera sido más equitativo, para algunos casos, sanciones de grado inferior como la pena de multa (por ejemplo, para el caso de aquella persona que se encuentra en España ilegalmente sin ser reincidente), caben las siguientes consideraciones:

Se debería primar la expulsión del extranjero delincuente, por cuanto afecta más a la normalidad del ordenamiento jurídico y de la convivencia, frente a las expulsiones de extranjeros que se encuentran en una situación administrativamente irregular u otras análogas.

Los conceptos jurídicos indeterminados que se utilizan en este artículo (por ejemplo, orden público, y que pueden conllevar una medida tan grave como la expulsión) han de ser utilizados con la prudencia y el equilibrio necesarios para que la medida administrativa no se convierta en un acto arbitrario.

Esta prudencia también ha de inspirar la aplicación de la letra d) del artículo 26, que permite la expulsión del extranjero condenado, por cuanto no hay que olvidar que la mera tenencia de antecedentes penales, sin reincidir posteriormente, puede no ser significativa a la hora de proceder a aquella expulsión, a la luz de lo previsto en el artículo 25.2 de la Constitución española, al establecer que las penas privativas de libertad han de estar orientadas a la reeducación y reinserción social del penado, sin distinguir entre españoles y extranjeros.

Por otra parte, en aquellos casos en que el extranjero comete un presunto delito, debería ser puesto éste a disposición de la autoridad judicial, a los fines de la instrucción de las correspondientes diligencias, suspendiéndose mientras tanto la incoación del procedimiento administrativo de expulsión.

b) En lo que se refiere al trámite seguido en el procedimiento de expulsión, es conveniente hacer las siguientes consideraciones:

Una vez detenido el extranjero, tal como viene sucediendo, se le debe informar siempre de los derechos que corresponden a todo detenido, como establece el artículo 520 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

No obstante, en esta diligencia de información de derechos no ha de constar, tal como también viene ocurriendo, la expresión de que el extranjero en cuestión «ha sido detenido por su participación en un presunto delito de...», habida cuenta que no se trata de la atribución de ningún delito, sino de imputar al extranjero la comisión de un ilícito administrativo.

Se debe notificar siempre la instrucción y conclusión del expediente al Ministerio de Asuntos Exteriores y a la representación diplomática respectiva, tal como previene el artículo 26.4 de la LODLE.

Se debe primar y cuidar con especial atención la figura de la audiencia y de la toma de declaración al extranjero, habida cuenta de la brevedad de los plazos establecidos en la LODLE para estos trámites y con la intención última de que el extranjero ejerza con eficacia su derecho a la defensa.

También hay que tener en cuenta que al extranjero se le da cuenta únicamente de la propuesta de su expulsión y no se le da vista de todo el expediente, como prevé la Ley de Procedimiento Administrativo para estos procedimientos sancionadores, de lo que se deduce que la referida propuesta ha de contener una motivación suficiente de las causas por las que se instruye el expediente.

Por otra parte, la Autoridad gubernativa debe comprobar en todos estos procedimientos el posible arraigo en España que tiene el extranjero, las relaciones familiares, dándole, de igual manera, la oportunidad de liquidar los intereses que tiene en nuestro país.

También se deben acreditar las posibles diligencias judiciales en que aparece implicado, por cuanto las mismas pudieran constituir un obstáculo para la adopción de aquella medida.

Finalmente y en la medida de lo posible, se debe comprobar si el extranjero, al ser expulsado a un tercer país, va a sufrir alguna pena grave, habida cuenta que algunos ordenamientos jurídicos (principalmente en países del Tercer Mundo) acogen en sus Códigos estas penas graves para delitos menores.

En ningún caso debe realizarse la expulsión a un país que prevea la pena de muerte y que exista posibilidad de que le sea aplicada al ciudadano objeto de dicha expulsión, así como tampoco a aquellos otros que, sistemáticamente, practican la política de entregar estas personas a otros países con regímenes dictatoriales.

Con esta apreciación se trata, en efecto, de evitar el que el procedimiento de expulsión pudiera ser utilizado como una extradición encubierta.

Al notificar al extranjero el decreto de expulsión, se le debe dar cuenta no solamente de la vía ordinaria del recurso contencioso-administrativo, sino también la posibilidad del ejercicio de las acciones establecidas en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

En la actualidad, y una vez recaída la sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de julio de 1987, que declara inconstitucional el artículo 34 de la LODLE, la autoridad gubernativa, contrariamente a la práctica que ha venido siendo habitual, debe suspender la ejecución de la medida de expulsión y cualesquiera otra de las prevenidas en la expresada ley cuando la autoridad judicial, valorando «los intereses en juego» y «la salvaguardia de otros valores constitucionales», resuelva la adopción de tal medida.

c) En los informes elaborados en las distintas provincias también se han detectado algunos problemas que tienen los funcionarios encargados en este trámite en el momento de proceder a la instrucción de estos procedimientos.

En relación a este aspecto, cabe hacer las siguientes manifestaciones:

Ante la dificultad constatada en algunos casos para documentar debidamente al ciudadano extranjero (trámite previo para expulsarle) por la falta de colaboración de algunos Consulados, sería conveniente la adopción de alguna medida tendente a solucionar este problema por parte de la Dirección General de Asuntos Consulares del Ministerio de Asuntos Exteriores.

También se han detectado dificultades en algunos Gobiernos civiles a la hora de proveer al extranjero expulsado de un billete para el país al que se le expulsa.

En efecto, en cada provincia se adoptan criterios y soluciones distintas para resolver este problema, consiguiéndose el expresado billete mediante la adopción de una serie de gestiones personales, habiendo, por ejemplo, algún Gobierno civil que carga estos casos al protocolo.

Por ello sería conveniente la regulación unitaria de esta partida y que el Ministerio del Interior sentara unas directrices fijas de actuación.

También se debería estudiar la manera de hacer efectiva la previsión recogida en el artículo 33.2 de la LODLE en cuanto determina que la ejecución de la orden de expulsión se efectuará a costa del extranjero si tuviere medios económicos, comunicándose, en caso contrario, al representante diplomático de su país.

Por funcionarios policiales de nos ha manifestado que otro problema con el que se encuentran en la tramitación de estos procedimientos es que un cierto número de ciudadanos extranjeros expulsados, fundamentalmente portugueses y marroquíes, regresan a España, infringiendo así la resolución gubernativa adoptada.

En este punto hay que dejar constancia que los Jueces no vienen admitiendo las solicitudes de procesamiento por presunto delito de desobediencia promovidas por aquella Autoridad.

d) Cabe hacer una especial referencia a la figura de la devolución, prevista en el artículo 36.2 de la LODLE y artículo 85 de su Reglamento.

En este precepto se determina que no será preciso expediente de expulsión para la devolución, por orden del Gobernador civil de la provincia, de los extranjeros que contravengan una orden de expulsión anterior o de aquellos que hayan entrado ilegalmente en el país.

En relación a este concepto, se ha observado que, en algunos casos, la Administración lo viene utilizando cuando, quizás, fuera procedente instruir un expediente de expulsión por las garantías que este último implica para el extranjero (audiencia, recurso, etc.).

Esta apreciación se predica fundamentalmente de aquellos supuestos en que el extranjero es detenido por la Policía «dentro» del territorio nacional en situación ilegal y en lugar de instruirse el procedimiento prevenido en el artículo 26.1 .a) se presume su entrada ilegal y se verifica su devolución.

Hay que dejar constancia que, según datos de la Comisaría General de Documentación, frente a las 1.497 expulsiones realizadas en 1986, se efectuaron 21.929 devoluciones.

e) El artículo 26.2 de la LODLE prevé, además de la detención del extranjero sometido a procedimiento de expulsión, su internamiento en centros o locales que no tengan carácter penitenciario, solicitando, a tal efecto, la autorización judicial.

En relación a esta medida de internamiento, que ha sido estudiada detenidamente por el Defensor del Pueblo al afectar a la libertad, cabe hacer, a modo de conclusión, las siguientes consideraciones:

La adopción de esta medida, por la naturaleza del bien jurídico implicado, ha de estar inspirada por un principio de excepcionalidad.

Este es el criterio, por otra parte, del Tribunal Constitucional al determinar, en la sentencia reiteradamente aludida, que el criterio hermenéutico a seguir ha de ser el del *favor libertatis*, lo que supone que la libertad ha de ser respetada, salvo que se estime indispensable su pérdida por razones de cautela o de prevención.

Estos internamientos no pueden verificarse en centros penitenciarios, como en algunos casos se continúa haciendo (así, prisión del Puerto de Santa María) ni en comisarías de policía, que, según se ha constatado, es la práctica habitual.

En efecto, al realizar estos internamientos en aquellos centros, se incumple la letra del artículo 26.2 de la LODLE (en cuanto determina que el local no ha de ser penitenciario), y al practicarse en las referidas dependencias policiales se contraviene el sentido y la finalidad del precepto, por cuanto el mismo pretende que esta privación de libertad no tenga carácter afflictivo.

No hay que olvidar que los calabozos de las distintas comisarías de policía están proyectados para una privación de libertad breve, de setenta y dos horas, con carácter previo a la puesta a disposición judicial de la persona, y en los mismos existe un régimen de vida no adecuado para unos ciudadanos sometidos a un procedimiento administrativo de expulsión.

Otro factor que viene a avalar esta idea es que, como se deduce de los informes elaborados, la mayoría de los calabozos de estas Comisarías no reúnen tampoco, por su habitabilidad o espacio, las condiciones mínimas exigidas para cualquier tipo de privación de libertad tan prolongada.

Además, al internarse a los extranjeros en estos calabozos se originan diversos problemas ya estudiados, como son las aglomeraciones, coexistencia con detenidos comunes, problemas higiénicos, imposibilidad de que éstos efectúen paseos en la Comisaría, pérdida de la noción del tiempo y del espacio al ser el internamiento prolongado, dificultades para recibir visitas, etc.

En consecuencia, resulta necesario concluir con la afirmación de la importancia que tiene la creación, por parte de la Administración Pública competente, de los centros o locales especiales de internamiento a que se refiere, en su artículo 26, la LODLE y que todavía no existen.

Con ello se daría cumplimiento a ese artículo, al otorgarse a esa medida excepcional un carácter de medida cautelar y no afflictiva o restrictiva de derechos.

Con la adopción de esta medida, por otra parte, no existirían los recelos actuales de algunos Jueces, según se ha comprobado, en el momento de autorizar los internamientos solicitados por la autoridad gubernativa.

f) Intervención de los Juzgados y Tribunales.

Por lo que se refiere a este aspecto de la intervención judicial en esta materia de extranjería, y en concreto en el internamiento del extranjero sometido a procedimiento de expulsión, es necesario consignar las siguientes conclusiones:

Como previene la sentencia aludida del Tribunal Constitucional de 7 de julio de 1987, el extranjero queda a «disposición del juez» en estos internamientos por su carácter de garante principal de la libertad.

El es, en definitiva, el que ha de valorar las razones que pueden existir para la adopción de tan grave medida.

La autoridad gubernativa ha de indicar al juez, al solicitar el auto de internamiento, el centro concreto donde va a ser internado el extranjero, así como las causas, muy detalladas, que han aconsejado la formulación de esta petición.

Lo anterior tiene como justificación el que la autoridad judicial proceda a un control efectivo de la medida restrictiva de la libertad, así como de la oportunidad o no de su instauración.

El internamiento se ha de otorgar mediante la presencia física del detenido ante la autoridad judicial.

Esta medida es imprescindible para que esta autoridad tenga un conocimiento directo e indirecto de la situación que le ha sido planteada.

El juez, al elaborar su criterio sobre la posibilidad de internamiento, ha de tomar en consideración el dato de si el extranjero en cuestión ha sido ya internado con anterioridad.

Con ello se evita la posible figura del internamiento sobrevenido o sucesivo.

La resolución judicial que se extienda en estos casos ha de ser motivada, tal como afirma la sentencia del Tribunal Constitucional, en su fundamento jurídico primero.

Por otra parte, de la investigación realizada se deduce que los autos de internamiento extendidos contienen una autorización a la Administración para que se prive de libertad al extranjero «por el plazo máximo legal permitido de cuarenta días», sin incorporar una mayor concreción de su contenido.

Por ello es conveniente reiterar aquí la sugerencia de que estas resoluciones han de incorporar una concreción de estos días de internamiento, de acuerdo

con las necesidades de cada caso concreto, sin perjuicio de que, como dice el Tribunal Constitucional en aquella sentencia, «en el caso de haberse autorizado una duración menor, puede la autoridad administrativa solicitar de nuevo al órgano judicial la ampliación del internamiento sin superar, claro está, el tiempo máximo fijado en la ley».

También sería muy conveniente el que la autoridad judicial efectuara un control o seguimiento directo del internamiento acordado, personándose, incluso, en el centro de detención, a los fines de analizar las condiciones o régimen de la privación de libertad.

Esta medida, que no es la práctica habitual, se ha seguido en algunos casos con indudable eficacia, como la efectuada por el Juzgado de Instrucción número 11 de Madrid, cuyo titular se personó en los calabozos de la Inspección Central de Guardia de Madrid, extendiendo al efecto un Acta de Inspección Ocular.

El Ministerio Fiscal ha de tener conocimiento formal del auto de internamiento a los fines del posible ejercicio de las funciones que le encomienda su estatuto orgánico, y entre ellas la facultad de personarse en estos centros de detención.

La autoridad judicial, habida cuenta que el extranjero ha quedado a su disposición, ha de autorizar el cese del internamiento, teniendo conocimiento, de igual manera, si se ha procedido a adoptar la expulsión decretada del extranjero.

Por los Jueces se ha de valorar, de acuerdo con las necesidades de cada caso concreto y dentro de un marco de estricto respeto a la independencia judicial, la posible expulsión del extranjero por motivos menos graves en sentencia firme, tal como previene el artículo 21.2 de la LODLE, al establecer esta medida sustitutiva de la pena.

La misma, que contribuiría a la finalidad antes señalada de expulsar de España a los delincuentes extranjeros con prelación a los meros ilegales, habría de adoptarse, no obstante, cuando existiera alguna garantía de que el extranjero no va a quebrantar el decreto de expulsión mediante su regreso al territorio nacional, pues de lo contrario se infringiría el principio de igualdad en relación a los demás españoles condenados por el mismo delito.

Sin embargo, la adopción de esta medida de expulsión en el caso de que el extranjero se encuentre únicamente procesado, tal como también previene el artículo 21.2 antes referido, habrá de adoptarse con ciertas cautelas y siempre que el extranjero se encuentre incurso en algunas de las causas de expulsión

establecidas en el artículo 26 de la LODLE, pues de lo contrario se infringiría el derecho a la presunción de inocencia reconocido constitucionalmente a todos los ciudadanos.

Finalmente, hay que dejar constancia de la conveniencia de que los juzgados informen con prontitud a la autoridad gubernativa acerca de las distintas diligencias judiciales en las que pudiera estar incurso el extranjero, a los fines de que el expediente se instruya convenientemente.

También, en algunos casos, se debería comunicar a esta autoridad la conclusión de las diligencias, así como la puesta en libertad del extranjero al objeto de que se continúe la tramitación del expediente de expulsión que había sido suspendido por este motivo.

Con esta colaboración entre los Jueces y Tribunales y los funcionarios competentes del Ministerio del Interior se ha de conseguir una aplicación más efectiva y racional de los preceptos contenidos en la LODLE.

Recomendación 60/1987, formulada con ocasión del Informe a las Cortes Generales correspondiente a 1987, sobre aplicación de la Ley de Asilo y Refugio.

(BOCG. Congreso, Serie E, núm. 109, págs. 2889-2890.)

El Defensor del Pueblo ha remitido un escrito al Ministerio del Interior, en octubre de 1987, indicando que han sido numerosos los refugiados y asilados que han acudido a esta Institución informándonos del problema que existe en cuanto a la excesiva demora que se produce desde que se inicia el expediente de asilo o refugio hasta que se procede a su resolución definitiva.

A este respecto, se subraya que el Defensor del Pueblo ha podido constatar que el pasado mes de marzo de 1987 la Delegación en España del Alto Comisionado para los Refugiados remitió a la Secretaría de la Comisión Interministerial, que resuelve estos casos, una nota clara y explícita en la que se describe la situación actual en estos términos reveladores:

«Según los cálculos hechos por esta Delegación, basados en las cifras suministradas por el Ministerio del Interior, desde el acceso de España a la Convención de 1951 y al Protocolo de 1967 en 1978, cerca de 9.000 solicitudes (12.000 personas) para el estatuto de asilado o de refugiado han sido presentadas a las autoridades españolas competentes hasta finales de 1985. A finales de 1985, cerca de 3.000 casos habían sido reconocidos y aproximadamente 5.000 casos quedaban pendientes. Durante 1968 se presentaron 1.600 nuevas solicitudes, pero solamente se decidieron 800 casos. El Ministerio del Interior calcula que actualmente están pendientes cerca de 3.600 solicitudes de refugio y 2.800 peticiones de asilo. Algunas de éstas datan de los años 1982 y 1983.»

Se destaca asimismo que tales retrasos constituyen una vulneración del ordenamiento vigente en la materia, así como un serio obstáculo para la integración de las personas que, acogiéndose al derecho de asilo reconocido en

el artículo 13.4 de la Constitución y desarrollo en la Ley y Reglamento correspondientes, han solicitado la condición de refugio o asilo, y para el buen funcionamiento de los programas de ayuda destinados a los interesados.

Entre los problemas que se derivan de esta situación se relacionan los siguientes:

Demoras en la obtención de los permisos de residencia y trabajo y, en general, prolongación de la situación de provisionalidad, de incertidumbre y de inestabilidad de los interesados y sus familias, con las consecuencias psicológicas, familiares, económicas y hasta legales que ello conlleva.

Como consecuencia de ello, los organismos competentes se ven obligados a incrementar innecesariamente los recursos destinados a las ayudas de las solicitudes de refugio y asilo, ya de por sí insuficientes, al tenerse que prolongar estas últimas por más tiempo del necesario.

Pese a todo, y como consecuencia de lo anterior, estos mismos organismos responsables de los programas de ayuda se ven obligados, en ocasiones, a limitarlas a un determinado período de tiempo, con los consiguientes perjuicios para los interesados, que se ven privados del apoyo necesario antes de recibir la respuesta a su demanda.

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo sometió a la consideración del Ministro la siguiente recomendación:

«Que se cumplan los plazos expresamente previstos en la Ley Reguladora del Derecho de Asilo y de la condición de refugiado de 1984 y Real Decreto 511/1985, de 20 de febrero, hoy en día gravemente sobrepasado por la Administración (tres y más años esperando una resolución que debiera haberse dictado en el máximo de seis meses), y en consecuencia, y con carácter prioritario y urgente, se adopten cuantas medidas fueren precisas, oportunas y procedentes, al objeto de agilizar la resolución de los numerosísimos expedientes que, como los anteriormente citados, están pendientes de resolución, así como la tramitación de los nuevos, con el fin de resolver de esta manera los problemas planteados.»

El Ministro del Interior, en noviembre de 1987, remite un informe en el que manifiesta que se está haciendo todo lo posible para reducir el tiempo que se emplea en la actualidad en la tramitación de los expedientes de asilo y refugio, aunque sin duda resulta difícil dado el elevado número de peticiones que se inician anualmente por personas que desean permanecer en nuestro país, ya que los términos generosos en que está redactada la Ley 5/1984, de 26 de

marzo, reguladora del derecho de asilo y la condición de refugiado en España, contrastan con las legislaciones restrictivas de los países de nuestro entorno.

A tal fin, este Departamento solicitó del Ministerio de Economía y Hacienda una ampliación de la dotación del personal que se ocupa de la tramitación de los expedientes de asilo y refugio, consciente de la necesidad de que se acortara el tiempo empleado en la resolución de los mismos.

Así, se pidió la creación de una Consejería Técnica, dos Jefaturas de Sección, cuatro Jefaturas de Negociado y el personal auxiliar correspondiente. De todo ello, el Ministerio de Economía y Hacienda sólo concedió la Consejería Técnica, una Jefatura de Sección y una Jefatura de Negociado.

En la actualidad se continúan las negociaciones tendentes a dotar de personal suficiente al Departamento para que la tramitación de los expedientes de asilo y refugio se efectúe en el menor tiempo posible.

Asimismo está también previsto que las reuniones de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio, que en la actualidad se celebran una vez cada mes, informando unos 200 expedientes, se realicen cada veinte días y se informen entre 400 y 500 expedientes cada vez.

INDICE ANALITICO DE RECOMENDACIONES

Abogados,
Administración pública
Colaboración con la Justicia,
 Ejecución de sentencias,
 Minusválidos,
Alumnos
Admisión,
Andalucía
Montes
Ascensos honoríficos,
Auxilio Judicial internacional,
Becas
Plan de Formación de Personal Investigador,
Situación economía familiar,
Centros de protección de menores
Subvenciones,
Centros docentes
 Admisión de alumnos,
Colegio de Abogados de Sevilla
Notificación de reclamaciones,
Comisarías de Policía
Alimentación de detenidos,
Compañía Telefónica Nacional de España Contrato de abono,
Conservatorio Superior de Música de Madrid
Profesores,
Derecho de asilo
Refugio,
Detenidos
Pensión alimenticia,
Ejecución de sentencias
Administración Pública,
Laborales por tribunales extranjeros,
Emigrantes
Nacionalidad,
Escuela Oficial de Idiomas de Valencia Títulos académicos,
Estatuto General de la Abogacía,
Expropiación forzosa,
Extranjeros
Derechos y libertades,
Intervención en procesos penales,
Fraudes inmobiliarios
V. inmuebles
Funcionarios de la Administración de Justicia
Pruebas de acceso,
Guardias civiles
Ascensos honoríficos,
Suboficiales,
Impuestos
Notificaciones,
Incapacidad permanente total
Pensión,
Inmuebles
Adquisición,
Instituto Nacional de Empleo
Resoluciones declarativas de derechos,
Invalidez
Revisiones de grado,
Marineros

Seguridad social,
Matrícula gratuita Notificaciones,
Matrimonios
Registro civil,
Menores
Centros de protección, Derecho a
la propia imagen,
Militares
Ascensos honoríficos,
Minusválidos
Empleo en la Administración
Pública,
Prestaciones sociales y
económicas, Pruebas selectivas,
Montes
Legislación andaluza,
Multas de tráfico,
Nacionalidad
Emigrantes,
Ortopedia
Reintegro de gastos,
Pensiones
Seguridad social,
SOYI,
Incapacidad permanente total,
Permiso de conducir
Retirada administrativa,
Personal retirado
Ascensos ,
Personal sanitario
Seguridad Social,
Instituto Social de la Marina, Plan
Cuatrienal de la Vivienda
Participación de los ciudadanos,
Plan de Formación de Personal
Investigador,
Policía Nacional
Ascensos honoríficos,
Presos preventivos
Subsidio por desempleo, Prisiones,
Profesores
Jubilación,
Conservatorio Superior de Música
de Madrid,

Refugiados, Registro Civil
Matrimonios,
Seguridad Social
Asistencia sanitaria,
Cotizaciones, ,
Formularios de información,
Marineros,
Pensiones,
Personal médico,
Régimen especial agrario,
Reintegro de gastos, ,
Soldados,
Trabajadores autónomos, , Seguro
Obligatorio de Vejez e Invalidez,
Situación penitenciaria
V. prisiones Soldados
Seguridad Social,
Fallecimientos,
Subsidio por desempleo
Presos preventivos,
Régimen especial agrario,
Teléfonos
Contrato de abono,
Terrorismo
Indemnizaciones,
Títulos académicos
Escuela Oficial de Idiomas de
Valencia,
Trabajadores autónomos
Seguridad Social, ,
Trabajadores eventuales
Régimen especial agrario de la
Seguridad Social,
Trabajadores temporeros
Alojamiento,
Tráfico
Sanciones,
Vivienda
Participación de los ciudadanos,